Das Verlöbnis

in seiner

juristischen Konstruktion und praktischen Bedeutung

nach dem

Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen Juristen-Fakultät der Landes-Universität Rostock

ACAD. MEDICAL BIBL.

vorgelegt von

A. Mohr

Referendar zu Coblenz.

Rostock

Carl Hinstorffs Buchdruckerei

1903.

Meinem Vetter

Herrn Prof. Dr. Ph. Bastgen

zu Essen a. d. Ruhr

gewidmet.

Der Verfasser.

Litteraturverzeichnis.

Achilles, BGB. nebst Einführungsgesetz; 3. Aufl.

Adler, Realkontrakt und Vorvertrag, in Iherings Jahrbüchern Bd. 31, S. 190 ff.

Appelius, Einführung in das Studium des BGB. und seiner Nebengesetze 1900.

Behaghel, Das badische bürgerliche Recht und der code Napoléon, 3. Aufl. 1892.

v. Buchka, BGB. und gemeines Recht, 3. Aufl. 1899.

Bulling, Die deutsche Frau und das BGB.; 2. Aufl.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts; 1899.

Cramer, Das Verlöbnis nach dem BGB.; 1902.

Cretschmar, Das rheinische Zivilrecht in seiner heutigen Geltung; 4. Aufl. 1896.

David, Sind bei Aufhebung eines Verlöbnisses die gewechselten Briefe zurückzugeben? („Das Recht", VI. Jahrgang, Nr. 14 S. 359 ff.)

Degenkolb, Die Lehre vom Vorvertrag. (Archiv f. zivil. Praxis Bd. 71, S. 1 ff.)

Dernburg, Pandekten; 5. Aufl. 1897.

Dittenberger, Das Verlöbnisrecht im BGB. für das deutsche Reich 1901.

Ehrlich, Das zwingende und nicht zwingende Recht im BGB. für das deutsche Reich.

Endemann, Einführung in das Studium des BGB. 3—5. Aufl.

Engelmann, Das bürgerliche Recht Deutschlands mit Einschluß des Handelsrechts. (2. Aufl. von: Das alte und das neue bürgerliche Recht Deutschlands.

Engel, Verlöbnisse zwischen Dirnen und Zuhältern und ihre Bedeutung für das Recht der Zeugnisverweigerung. („Das Recht", 1901, Nr. 21, S. 534 ff.)

Enneccerus-Lehmann, das bürgerliche Recht, Bd. I. 1900.

Friedberg, Das Recht der Eheschließung. 1865.

Gierke, Der Entwurf eines BGB. und das deutsche Recht. 1889.

Glück, Erläuterungen der Pandekten, Bd. 22 und 23.

Goldmann, Zur Rechtsnatur des Verlöbnisses (Deutsche Juristenzeitung, 1901, S. 432 f)

Habicht, Die Einwirkung des BGB. auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse. 1899.

Heilfron, Deutsche Rechtsgeschichte; 3. Aufl.

Hellmann, Zur Lehre von der Willenserklärung nach bürgerlichem Recht. (Herings Jahrbücher Bd. 42 S. 413 ff.

Hellmann, Das Verlöbnis nach dem BGB. (Deutsche Juristenzeitung 1901, Nr. 10, S. 217.)

Hellwig, Über die Grenzen der Vertragsmöglichkeit. (Archiv f. zivil. Praxis, Bd. 86, S. 223 ff.)

Hergenhahn, Das Eheschließungs- und Ehescheidungsrecht, dargestellt nach der Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichts. 2. Aufl.

Hinschius, Das Personenrecht der Ehegatten im Entwurf eines BGB. für das deutsche Reich. (Archiv f. zivil. Praxis, Bd. 74, S. 55 ff.)

Hölder, Die Anfechtung der Ehe wegen Irrtums in der Person. (Iherings Jahrbücher, Bd. 42 S. 1. ff.)

Jacobi, Versprechen und Vertrag. (Iherings Jahrbücher Bd. 35.)

Jacobi, Das persönliche Eherecht des BGB. für das deutsche Reich, 2. Aufl.

v. Ihering, Ein Rechtsgutachten betreffend die Gäubahn. (Iherings Jahrbücher Bd. 18. S. 1 ff.

Kohler, Das Autorrecht, eine zivilistische Abhandlung. (Iherings Jahrbücher Bd. 18. S. 129 ff.)

Kohler, Die Ideale im Recht. (Archiv f. bürgerliches Recht, Bd. 5.)

Kohler, Das Recht an Briefen. (Archiv f. bürgerliches Recht, Bd. 7.)

Lenel, Parteiabsicht und Rechtserfolg. (Iherings Jahrbücher, Bd. 19 S. 154 ff.)

Manigk, Zum Begriff der Rechtsgeschäfte. (Deutsche Juristenzeitung, 1902 S. 279 ff.)

Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. I und II. 3. Aufl.

Motive zum Entwurf eines BGB.

Mumm, Die Rechte der Verlobten. (Seufferts Blätter für Rechtsanwendung 1900 S. 160 ff., S. 175 ff.)

Nathan, Die juristische Konstruktion des Verlöbnisses nach dem BGB. (Dissertation, Rostock 1902.)

Neumann, Handbuch des bürgerlichen Rechts für das deutsche Reich 1900.

Niedner, Das Einführungsgesetz zum BGB. 2. Aufl.

Pernice, Rechtsgeschäft und Rechtsordnung (Grünhuts Zeitschrift für Privat- und öffentliches Recht, Bd. 7.)

Petschek, Über Eigentum an Briefen nach heutigem gemeinem Recht. (Archiv f. bürgerliches Recht, Bd. 9.)

Quaritsch, Institutionen und Rechtsgeschichte. (Kompendium des römischen Privatrechts und Zivilprozesses. 7. Aufl.

Reichsgerichtsentscheidungen.

Savigny, System des heutigen römischen Rechts. 3. Bd. 1840.

Scheiff, Praktisches Handbuch des bürgerlichen Rechts. 1902.

v. Scheurl, Noch einige Bemerkungen über das persönliche Eherecht im Entwurf eines BGB. für das deutsche Reich. (Archiv f. zivil. Praxis, Bd. 74.)

Seufferts Archiv.

Schmidt-Habicht, Kommentar zum Familienrecht des BGB.

Stobbe-Lehmann, Handbuch des deutschen Privatrechts. Bd. 4. 3. Aufl.

Striethorst's Archiv für Rechtsfälle. Bd. 5.

Stutz, Die Rechtsnatur des Verlöbnisses nach deutschem bürgerlichen Recht. 1900.

Thibaut, System des Pandektenrechts Bd. 1. 8. Aufl. 1834.

Unzner, Plancks Kommentar Bd. 4.

Windscheid, Pandekten, Bd. 2, 7. Anfl. 1891.

Zachariae-Dreyer, Handbuch des französischen Zivilrechts, Bd. 3, 7. Aufl.

Zihlmann, Der Verlöbnisbruch im modernen Recht, Zürich 1902.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

I. Einleitung.

§ 1. Angemessenheit des Verlöbnisses 13

§ 2. Geschichtlicher Überblick über das Verlöbnisrecht 14

II. Juristische Konstruktion und praktische Bedeutung des Verlöbnisses nach dem BGB.

A. Begriff und Wesen des Verlöbnisses.

§ 3. Die herrschende Auffassung 19

§ 4. Abweichende Auffassungen 21

B. Die juristische Konstruktion des Verlöbnisses.

§ 5. Allgemeines 25

1. Ist das Verlöbnis tatsächlichen Charakters?

§ 6. Vorbemerkung 27

§ 7. Theorie der Billigkeitsnormen 28

§ 8. Theorie des gegenseitigen Garantievertrags . 28

§ 9. Theorie der culpa in contrahendo . . . 30

§ 10. Deliktstheorie 32

2. Ist das Verlöbnis rechtsgeschäftlichen Charakters?

§ 11. Vorbemerkung 35

§ 12. Das Verlöbnis, ein obligatorischer Vertrag? 37

§ 13. Das Verlöbnis, obligatorisch-familienrechtlicher Natur? 42
§ 14. Das Verlöbnis, ein familienrechtlicher Vertrag? 45
§ 15. Anscheinend unannehmbare Konsequenzen der Rechtsgeschäftstheorien 54
C. Die praktische Bedeutung des Verlöbnisses.
§ 16. Vorbemerkung 58
§ 17. Rückforderung der Geschenke. 59
§ 18. Rückforderung der Briefe? 65
§ 19. Schadensersatzforderung aus §§ 1298, 1299 BGB. 68
§ 20. Schadensersatzforderung der durch Beischlaf geschwächten Braut. 80
§ 21. Unwirksamkeit letztwilliger Verfügungen . . 86

I. Einleitung.

§ 1.

Angemessenheit des Verlöbnisses.

Es ist ein Lehrsatz der alltäglichen Erfahrung, gestützt auf eine Forderung, die im Wesen des Menschen gründet, daß schroffe Übergänge im Leben nach Möglichkeit zu vermeiden sind.

Gilt dies allgemein zu Nutz und Frommen des Einzelnen, so gilt es offenbar in desto höherem Maße, je intensiver ein Wechsel den Menschen erfaßt, und je weitragender seine Bedeutung für die Allgemeinheit ist.

Die beiden letzten Merkmale trägt in aller Schärfe die monogamische Ehe an sich, die Mann und Weib zu lebenslänglicher, ungeteilter Gemeinschaft aller Interessen verbindet und als Grundlage der Familie einen Grundstein des Staates bildet. — So erscheint es in höchstem Grade angebracht, daß dem Abschluß der Ehe eine Übergangszeit vorhergehe, eine Zeit in der die Nupturienten alle Saiten ihres Herzens zur Harmonie des Lebens stimmen, in der sie aufs engste sich einander anpassen können, so daß die Eheschließung nicht empfunden wird als eine Schranke, über die es kein

Rückwärts gibt. Nur dann kann die Grundlage zu einem glücklichen Familienleben und damit eine notwendige Voraussetzung zu gedeihlichem Wirken im Staate gegeben sein. So hat denn auch, wie des näheren darzutun sein wird, die Gesetzgebung aller Zeiten den Nupturienten besondere Rechte eingeräumt, die allerdings mit den Anschauungen von der Ehe zu den verschiedenen Zeiten und bei den verschiedenen Völkern sehr verschiedenartig waren.

Der Zeitpunkt, von dem ab das Recht zwei Personen, die sich zu ehelichen gedenken, seine besondere Sorge zu schenken pflegt, ist der Abschluß des Verlöbnisses, d. h. des Versprechensaktes, in dem Mann und Weib sich gegenseitig geloben mit einander die Ehe eingehen zu wollen.

§ 2.

Geschichtlicher Überblick über das Verlöbnisrecht.

1. Im römischen Recht galt der Grundsatz der freien Lösbarkeit der Ehe und dementsprechend die grundsätzliche Unverbindlichkeit des Verlöbnisses. Das Verlöbnis war ein formloser Vertrag und galt als geschlossen unter der stillschweigende Bedingung: „wenn nicht die Verlobten ihre Gesinnung wieder änderten".[1] Nur aus Liebe sollte die Ehe geschlossen, es sollte nicht durch Zwang auf ihren Abschluß hingewirkt werden, weshalb auch das Versprechen einer Konventionalstrafe

1) Vergl. Glück, Erläuterungen der Pandekten Bd. 22 S. 377 Bd. 23 S. 71; Dernburg, Pandekten Bd. III S. 12.

beim Verlöbnis ohne alle rechtlichen Wirkungen war.[2] Begründete aber auch das Verlöbnis zunächst keine klagbaren Ansprüche,[3] so entbehrte es doch keineswegs jeder rechtlichen Bedeutsamkeit. Die Strafe der Infamie traf z. B. denjenigen, der mehrere Verlöbnisse nach einander einging, ohne daß die früheren gelöst waren,[4] und vermögensrechtliche Folgen bildeten sich für den Fall der Auflösung des Verlöbnisses heraus, als die Hingabe einer arrha zum Zeichen des Verlöbnisabschlusses üblich geworden war.[5]

2. Das Verlöbnis des deutschen Rechtes trägt das Gepräge der bei Naturvölkern üblichen krassen Abhängigkeit der Frau vom Manne an sich. Frauenkauf ist nach den ältesten Rechtsquellen im staatlich geordneten Zusammenleben die übliche Form der Eheschließung, woneben allerdings anfänglich der Frauenraub eine vielverbreitete Einleitungsform der Ehe war.[6] Ursprünglich

---

2) Eine Inkonsequenz zeigt das römische Recht in dieser Beziehung insofern, als es bei Hingabe einer arrha für den Fall des Rücktritts vom Verlöbnis die Stipulation einer Strafe bis auf das quadruplum der arrha zuließ. Glück, a. a. O. S. 80.

3) Vorübergehend gab es in dem alten Latium eine actio ex sponsu, welche auf eine Abfindung in Geld ging, wenn das Verlöbnis mit der Feierlichkeit einer stipulatio geschlossen war.

4) Vergl. Thibaut, System des Pandektenrechts Bd. I S. 242.

5) Der wortbrüchige Geber verwirkte die arrha, der wortbrüchige Empfänger, der selbst keine gegeben hatte, mußte sie in doppeltem Betrage zurückerstatten. Brautgeschenke konnte der schuldige Teil nicht zurück verlangen. Löste der Tod das Verlöbnis, so wurden die Geschenke beiderseits zurückgegeben; war aber das Verlöbnis durch einen Kuß besiegelt worden, so konnten die Geschenke an die Braut nur zur Hälfte zurückverlangt werden; vergl. Thibaut a. a. O. S. 245, desgl. Quaritsch, Institutionen und Rechtsgeschichte S. 278.

6) Vergl. Stobbe (Lehmann), Handbuch des deutschen Privatrechts Bd. IV 3. Aufl. S. 9.

ein Realkontrakt mit Leistung Zug um Zug, teilte sich später der Kaufvertrag in eine desponsatio = Verlobung und traditio puellae=Trauung. — Durch den Vertrag, der geschlossen wurde zwischen dem Brautwerber und dem Muntwalt der Frau, erwuchs für letzteren die obligatorische Verpflichtung, gegen einen in den einzelnen Volksrechten meist festbestimmten, vom Brautwerber zu zahlenden Geldbetrag diesem die Frau herauszugeben. In der weiteren Entwickelung des Rechtes war es die Frucht einer milderen Rechtsanschauung, daß die Ablösungssumme nicht wie anfänglich dem Muntwalt gezahlt, sondern als Witwenversorgung (— dotalicium, meta —) der Frau mitzugeben wurde, die denn auch bald selbst als Partei auftrat.[7]

Über das rechtliche Verhältnis der Verlobung zur Trauung und über die Bedeutung dieser Akte herrscht Streit.[8] Jedenfalls ist der Verlobung, die meist unter besonderen Förmlichkeiten vorgenommen wurde,[9] eine

---

7) Vergl. Heilfron, Deutsche Rechtsgeschichte S. 636 ff. Desgl. Friedberg, Das Recht der Eheschließung in seiner geschichtlichen Entwickelung S. 17 ff., S. 84. Stobbe, a. a. O. S. 14. Stutz, a. a. O. S. 85. Friedberg (a. a. O. S. 17 ff.) sieht die an den Muntwalt zu zahlende Summe an als Aequivalent für die Abtretung der Munt, die mit der Eheschließung samt dem Anspruch auf Wergelder bei Verletzung der Frau auf den Ehemann überging. Er bestreitet daher, daß ein Frauenkauf üblich gewesen, kann aber nicht leugnen, daß die Frau doch vielfach als sachlicher Begriff aufgefaßt wurde.

8) Sohm sieht in der Trauung nur den Vollzug der durch Verlobung bereits begründeten Ehe; nach Friedberg hingegen wird die Ehe erst durch die Trauung begründet.

9) Z. B. Verlobungskuß, gemeinsamer Trunk, Verlobungsring.

größere Bedeutung beigemessen worden, wie dies heutzutage geschieht.[10]

3. Nach kanonischem Recht waren die Verlöbnisse causae eccelesiasticae spiritualibus annexae, die ratione rerum vor die geistlichen Gerichte gehörten.[11] Der Einfluß des kanonischen Rechtes auf die Entwickelung des Eheschließungsrechtes wurde seit dem Mittelalter entscheidend.[12] Wie das deutsche Recht, dessen zahlreiche Volksbräuche es mit kirchlichen Handlungen zu verschmelzen wußte,[13] so kennt auch jenes zwei Stadien der Eheschließung: sponsalia de futuro = Verlobung und sponsalia de praesenti = Trauung. — Auch die deutschrechtliche Klagbarkeit des Verlöbnisses findet sich im kanonischen Rechte; ob es aber die Konventionalstrafe beim Verlöbnis kennt, ist sehr bestritten.[14] Unbestritten ist, daß es indirekt auf Festhaltung am Verlöbnis hinwirkte durch Ermahnungen und event. Zensuren, selbst durch Exkommunikation.[15] — Ist dies aber der Fall, so ist meines Erachtens kein Grund ersichtlich, weshalb es eine im Verhältnis

10) Die Verlobten galten im Verhältnis zu einander bereits als Ehegatten; Untreue galt als Ehebruch. Der Beischlaf unter Verlobten war ohne Unterschied des Standes nichts außergewöhnliches. So schlief z. B Graf Johann IV von Habsburg wohl über ein halbes Jahr bei der Herzlande von Rappolstein, mit der er verlobt war, und wurde dann von ihr verschmäht, weil er zum Beischlaf untüchtig war; vergl. Heilfron, a. a. O. S. 637; Friedberg, a. a. O. S. 84.

11) Heilfron, a. a. O. S. 294.

12) Heilfron, a. a. O. S. 638.

13) Friedberg, a a. O. S 84

14) Glück, a. a. O. Bd. 23 S. 80.

15) Glück, a. a. O. Bd. 23 S. 88.

16) Glück, wie vorher; a. M. Nathan, a. a. O. S. 8.

zur Exkommunikation sicher durchgehends gelindere Konventionalstrafe nicht sollte anerkannt haben.[16]

4. Noch stärker wie im kanonischen Recht sind die Wirkungen des Verlöbnisses im gemeinen Recht. Hier konnte ohne Zweifel eine Konventinalstrafe zu Recht festgesetzt werden, und der actio matrimonialis, die in erster Linie auf Eingehung der Ehe ging, war sogar unter Umständen der Erfüllungszwang der Zwangskopulation nicht versagt.[17] — Letztere wurde indes schon von der neueren Praxis verworfen und war seit dem 1. Oktober 1879 ausdrücklich beseitigt durch die ZPO. vom 30. Januar 1877.[18 19]

5. Wie in den betrachteten großen Rechtsgebieten, so bewegen sich auch in den Partikulargesetzgebungen der neueren Zeit die Bestimmungen über das Verlöbnis zwischen zwei Extremen: der grundsätzlichen Unverbindlichkeit des Verlöbnisses und der Erfüllungsklage. — Der Kürze halber sei hier nur erwähnt, daß z. B. ersteren Standpunkt einnahm das badische Recht, das weder eine Klage aus dem Verlöbnis zuließ, noch eine Konventionalstrafe als rechtswirksam ansah,[20] den letzteren aber das preußische allgemeine Landrecht unter bestimmten Voraussetzungen.[21]

---

17) Wenn zu dem giltigen Verlöbniß der Beischlaf hinzugekommen oder der widerspenstige Teil Genugtuung zu leisten unvermögend war; vergl. Glück, a. a. O. S. 89—90. Desgl. zu [18])

18) Ferner Dernburg, a. a. O. Bd. III S. 12.

19) Vergl. ZPO. alt: §§ 644 Abs. 2, 774 Abs. 2, 779 Abs. 2; neue Fassung: §§ 704 Abs. 2, 888 Abs. 2, 894 Abs. 2.

20) Behaghel, Das badische bürgerliche Recht und der code Napoléon, Bd. I S. 159. — Ähnlich ist die Rechtslage im Gebiete des französischen Rechts; vgl. Zachariae-Dreyer, Handbuch des französischen Zivilrechts Bd. III S. 33, S. 34 Anm. 3 S. 35, 36. Desgl. Cretschmar, code civil, Anmerkung zum V. Titel S. 25.

21) ALR. II, 1 §§ 82, 130. Striethorst, Archiv für Rechtsfälle Bd. V S. 351 (§ 112 II 1 des ALR.).

II. Juristische Konstruktion und praktische Bedeutung des Verlöbnisses nach dem BGB.

A. Begriff und Wesen des Verlöbnisses.

§ 3.

Die herrschende Auffassung.

Unter Verlöbnis verstand und versteht man gemeinhin das gegenseitige Versprechen zweier lediger Personen verschiedenen Geschlechtes, miteinander die Ehe eingehen zu wollen.[1] Jedoch ist dies nicht die einzige Bedeutung des Wortes, sondern es hat, wie das in der Rechtssprache häufiger zu beachten ist,[2] noch einen weiteren Sinn: es bezeichnet außerdem das Verhältnis, das ein Eheversprechen zwischen den Nupturienten begründet.[3]

1) Daß nicht jedes solches Versprechen schlechthin ein Verlöbnis ist — z. B. ein aus Scherz gegebenes — wird sich aus der juristischen Konstruktion des Verlöbnisses ergeben.

2) z. B. obligatio bedeutet den Akt der Obligierung und das Verpflichtetsein; Vermächtnis = Vermächtnisakt und -inhalt; desgl. Rechtsgeschäft ꝛc; vergl. Dernburg, Pand. Bd. II S. 1. Endemann, Einführung in das Studium des BGB. Bd. I, § 60 Anm. 2.

3) Vergl. Dittenberger, das Verlöbnisrecht im BGB. für das deutsche Reich, S. 15. Entsch. des RG. Bd. 29 S. 98; Stutz, die Rechtsnatur des Verlöbnisses nach deutschem bürgerlichen Recht, S. 20 ff.

Einzig treffend für die genaue Unterscheidung dieser beiden Bedeutungen wird die Bezeichnung „Verlobungsakt" in ersterem und „Verlobtenverhältnis" in letzterem Sinne sein. — Die von Stutz[4] und Cramer[5] gewählte Unterscheidung zwischen Verlöbnis und Verlobung ist verfehlt, da Verlobung ebenso doppelsinnig ist, wie Verlöbnis. Auch die von Nathan[6] gebrauchte Bezeichnung Brautstand oder Brautschaft im Sinne des Verlobtenverhältnisses ist, wie er selbst zugesteht, wegen ihrer einseitigen Beziehung nicht einwandfrei; noch weniger aber paßt die von ihm gewählte Bezeichnung Eheversprechen für den Verlobungsakt, da sie letzteren Begriff keineswegs notwendig deckt, vielmehr eben so wohl ein einseitiges Versprechen bezeichnen kann. — Übrigens wird eine strenge Unterscheidung zwischen Verlobungsakt und Verlobtenverhältnis nicht in allen Fällen durchführbar sein.

Das durch den Verlobungsakt zwischen den Verlobten begründete Verhältnis ist ein nahes persönliches, dem nicht nur durch Brauch und Sitte, sondern auch durch die Rechtsordnung im Privat- und öffentlichen Recht in weitgehendem Maße Rechnung getragen ist.[7] Dieses Verhältnis gründet sich auf die durch den Verlobungsakt geschaffene Treupflicht und tritt im Leben in die äußere Erscheinung nach Art der Familie: Braut und Bräutigam teilen, von dem Bewußtsein der Zusammengehörigkeit

4) Stutz, a. a. O.

5) Cramer, das Verlöbnis nach dem BGB. S. 6.

6) Nathan, die juristische Konstruktion des Verlöbnisses nach dem BGB. S. 2.

7) Vergl. BGB. §§ 1298 ff., 2275, 2276, 2279, 2290, 2347; ZPO. §§ 383, 385, 393[3]; StrPO. §§ 51, 57; StrGB. § 52[2].

beseelt und von dem Geiste ausschließlicher Liebe und Treue getragen, des Lebens Wohl und Wehe: nur gemeinsam genießen Verlobte die Vergnügungen des Lebens und die Trauer des einen Teiles ergreift den anderen. Auch die Familien der Verlobten verschmelzen gleichsam miteinander: selbst Vater- und Muttername gilt bei Brautleuten gleichmäßig den leiblichen Eltern wie denen des anderen Verlobten. — Dieser Auffassung des Lebens, die mit der Annahme einer grundsätzlich unzertrennlichen Gebundenheit der Brautleute dem gesunden Gefühl des Volkes entspricht und durch althergebrachte Sitte geheiligt ist, hat, wie erwähnt, die Rechtsordnung sich nicht verschlossen; auch in ihr tritt die familienrechtliche Seite des Verlöbnisses klar hervor. Dies zeigt z. B. das den Verlobten eingeräumte Recht der Zeugnisverweigerung,[8] dies zeigt namentlich der § 52 Abs. 2 des StrGB., der die Verlobten als Angehörige bezeichnet, das zeigen insbesondere auch die §§ 2275, 2276, 2290, 2347 des BGB., welche die Verlobten bezüglich des Erbvertrags und des Erbverzichtvertrags den Ehegatten völlig gleichstellen.

§ 4.

Abweichende Auffassungen.

1. Trotz der erwähnten unleugbaren Tatsachen im Volks- und Rechtsleben gibt es im Gegensatz zu der hier

8) Hingewiesen sei hier auf die interessante Streitfrage, ob ein „Verlöbnis" zwischen Dirnen und Zuhältern eventl. zur Zeugnisverweigerung berechtigt. Für und wider behandelt von den Hamburger Landrichtern Dr. Engel und Dr. Lau in der Zeitschrift „das Recht" pro 1901 Nr 21 S. 534, 535; Nr. 22 S. 559 ff

vertretenen Anschauung von der bindenden Bedeutung des Verlöbnisses eine Auffassung, die anscheinend unter Beibehaltung des oben dargelegten Verlöbnis b e g r i f f s[1] dessen Wesen dahin erklärt, die Dauer des Verlobtenverhältnisses sei nichts als eine Probezeit, dazu bestimmt zu erproben, ob die Voraussetzungen für eine glückliche Ehe gegeben seien;[2] das Verlöbnis soll also keineswegs bedingt sein durch einen bestimmten Entschluß der Eheschließung, vielmehr soll dieser Entschluß erst unter der Einwirkung des Verlöbnisses zur Reife gelangen. Der Verlobungsakt könnte demnach allemal höchstens bedingte Eheversprechen enthalten. — Diese Auffassung muß notwendig als obersten Lehrsatz aufstellen, daß eine grundsätzliche Gebundenheit zwischen Verlobten nicht bestehe, daß dem Verlobungsakt überhaupt jede bindende Kraft gebreche.

Eine solche Beurteilung des Verlöbnisses ist aber entschieden zu mißbilligen, da sie nach dem vorher Gesagten (— § 3, S. 17 ff. —) nicht im Einklang steht mit den tatsächlichen Anschauungen des Volkes und mit den Bestimmungen des Gesetzes.[3] — Oder sollte die

1) S. 14.

2) Vergl. Kohler, Ideale im Recht, im Archiv für bürgerliches Recht, Bd. V S. 227 ff; Bulling, die deutsche Frau und das BGB. S. 69 ff; Jacobi das persönliche Eherecht des BGB S. 19.

3) Das Wort Verlöbnis selbst deutet durch seine Zusammensetzung mit „Ver" eine grundsätzliche Unwiderruflichkeit an, indem die Zusammensetzung mit „Ver" im allgemeinen eine Veränderung im Stoffe, im Raume oder in der Zeit bedeutet, die so durchgreifend ist, daß der frühere Zustand nicht widerherstellbar ist, z. B. verbrennen, vernichten, verzehren ꝛc. Dasselbe bedeutet die Bezeichnung naturgemäß auf dem Rechtsgebiete in den Begriffsbezeichnungen, z. B. Veräußerung, Verbindlichkeit, Verzicht, Verjährung, Verehelichung, V e r l ö b n i s; vergl. Jacobi, Versprechen und Vertrag, in Iherings Jahrbüchern Bd. 35 S. 22.

Braut an des Bräutigams Arm in das gesellschaftliche Leben treten, mit ihm dort eine exklusive Sonderstellung einnehmen, sollten die Verlobten öffentlich zu einander und jeder zur Familie des anderen in so intimen Verkehr treten, wie dies sonst nur Verwandtschaft rechtfertigt, wenn der Verlobungsakt weder Rechtspflichten noch Treupflichten sittlicher Natur begründete, wenn vielmehr das Verlöbnis heute oder morgen ohne jeden Grund oder gar aus den frivolsten Gründen, ohne jede Pflichtverletzung von dem einen oder anderen Teile in ein Nichts gelöst werden könnte, und wie sollte unter diesen Umständen das Gesetz dem Verlöbnis in so hohem Maße Rechnung tragen? Gewiß nichts von alledem! — Wohl verständlich aber erscheint beides, weil tatsächlich im Volksbewußtsein die Überzeugung wurzelt, daß der Verlobungsakt prinzipiell unverbrüchliche Treupflichten erzeuge: das ist deutscher Brauch und deutsche Sitte![4]

2. Eine andere Auffassung endlich, die namentlich von Stutz vertreten wird, bricht auch mit dem üblichen Begriff des Verlöbnisses.

Sie definiert das Verlöbnis als die gegenseitige Erklärung zweier Personen verschiedenen Geschlechts, daß sie miteinander in bräutliche Lebensgemeinschaft treten wollen.[5] Von der juristischen Bedeutsamkeit, die dieser Auffassung zukäme, wenn sie richtig wäre, mag an dieser Stelle abgesehen und nur dargetan werden, daß

4) Vergl. Mot. Bd. IV S. 3; Unzner (Planck IV) S. 8 (oben); Endemann, a. a. O. Bd. II S. 611 Anm. 12; Munm, die Rechte der Verlobten, in Seufferts Blättern für Rechtsanwendung, 1900 S. 160 ff.; Hinschius, das Personenrecht der Ehegatten im Entwurf eines BGB, im Archiv für zivil. Praxis Bd. 74 S. 57.

5) Stutz, a. a. O. S. 59.

sie der Wirklichkeit nicht entspricht, womit auch ihre Bedeutung der festen Grundlage entrückt und zu Fall gebracht wird. — Für den Nachweis der Unrichtigkeit kann m. E. nur in Frage kommen, welche greifbaren Momente zweckmäßig und kurz anzuführen sind aus dem ganzen Leben und der ganzen Wirklichkeit, womit jene Anschauung in Widerspruch steht.

Ich will anknüpfen an die Worte von Stutz selbst:[6] „Sie gestehen einander ihre Liebe, sie erklären einander ganz und fürs Leben angehören zu wollen, sie schwören sich Treue", so sagt er vom Verlobungsakt. — Insoweit ist Stutz ohne weiteres beizupflichten, daß ein Verlöbnis auf solche Weise, mit solchen und ähnlichen Worten geschlossen werden kann und sicher auch häufig geschlossen wird. — Aber passen diese Worte auf ein Verlöbnis im Sinne von Stutz? keineswegs! denn niemals können namentlich gebildete (— nur auf solche ist obige Form zugeschnitten —) und vernünftige Menschen sich allen Ernstes versprechen, einander ganz und fürs Lebens angehören zu wollen und dabei sich ewige Treue schwören im Hinblick auf das naturgemäß vorübergehende Verlobtenverhältnis, nur der Hinblick auf das dauernde Verhältnis der Ehe kann einem solchen Versprechen zu Grunde liegen und läßt es vernünftig und verständlich erscheinen. So verwickelt sich Stutz in einen offenbaren Widerspruch mit seinen oben angeführten Worten, wenn er unmittelbar daran anschließend behauptet, der Gedanke an die Eheschließung trete erst viel später, manchmal erst gegen Ende des Verlöbnisses in den Vordergrund. — Zutreffend möchte

6) Stutz, a. a. O. S. 40.

letzteres vielfach sein, wenn man jedes Pärchen, das in Liebe vereint (— welcher Natur sie auch sei —) oft Arm in Arm im Dämmerschein durch einsam stille oder auch am lichten Tage durch belebte Straßen wandelt, als Verlobte ansehen müßte. — Indes ist wohl zu unterscheiden zwischen Verliebten und Verlobten: punctum cernens ist das Eheversprechen.

Das tritt auch klar zu Tage bei den Verlöbnissen einfachster Art in ländlichen Verhältnissen. Wenn im kleinen Dörfchen des Nachbars Sohn des Nachbars Tochter freit, so kennen beide eine „bräutliche Lebensgemeinschaft" weder dem Namen nach, noch auch ist ihr Inhalt für sie von besonderer Bedeutung. Von frühester Kindheit aus zusammen groß geworden, haben sie tagtäglich sich gesehen und gesprochen, und an diesem Verhältnis ändert ihr Verlobungsakt nach außen gar nichts; er kann also nicht auf ein Verlobtenverhältnis abzielen, sondern, soll er überhaupt Bedeutung haben, nur auf die Eheschließung. Das Verlobtenverhältnis wird in solchen Volksklassen bekannt lediglich durch das Aufgebot. Und hat der einfache Mann früher zufällig davon gehört, so erzählt er nicht etwa von einer Verlobung, die ihm vielfach dem Namen nach unbekannt sein dürfte, sondern daß der X die Y heiraten wolle.

B. Die juristische Konstruktion des Verlöbnisses.

§ 5.

Allgemeines.

Welchen Charakter das Verlöbnis als juristisches Gebilde trägt, ist im BGB. nicht ausdrücklich gesagt,

noch sonstwie klar zum Ausdruck gekommen. Die neutrale Haltung des Gesetzbuchs zu dieser Frage ist das Ergebnis vielfacher und lebhafter Meinungsverschiedenheiten, die in seinem Werdegang über die Lösung dieses nicht leichten Problems ausweislich der Motive und Protokolle zu den Entwürfen sich Geltung verschafften: Die Wissenschaft soll dem heimatlosen Gebilde im harmonischen Bau des Gesetzes seine Heimstätte suchen. Tatsächlich sind in kurzer Zeit an diese Aufgabe ziemlich viele herangetreten, von denen die einen ein ausschließlich richtiges Ergebnis gefunden zu haben glauben,[1] — wenn auch allemal in verschiedenem Sinne — während die anderen[2] auf dem Standpunkt stehen, daß zum Ziele verschiedene Wege gangbar sind und als richtig einstweilen verschiedene Lösungen in Frage kommen. Letzterer Standpunkt wird der richtige sein, so daß es nur darauf ankommt, unter den möglichen Konstruktionen die natürlichste und stichhaltigste herauszusuchen.

Zwei große Gruppen von Ansichten über das Verlöbnis sind zunächst zu unterscheiden: Die eine sieht in dem Verlöbnis eine Tatsache, während die andere es als Rechtsgeschäft betrachtet. Innerhalb jedes einzelnen dieser Lager steht sich wiederum eine Reihe von Sonderansichten gegenüber.

Im Folgenden soll in Kürze jede einzelne Theorie auf ihren Wert bezw. Unwert geprüft und als Ergebnis

---

1) z. B. Stutz, a. a. O.; Hellmann, das Verlöbnis nach dem BGB. (Juristenzeitung, 1901, Nr. 10 S. 217 ff.); Cramer, a a O. S. 6 ff. S. 10 ff. u. a. m.

2) z. B. Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 3. Aufl. Bd. II S. 226 Anm. 2; Unzner (Planck IV) u. a. m.

dieser Prüfung die Ansicht des Verfassers über die Konstruktion des Verlöbnisses dargelegt werden

1. Ist das Verlöbnis tatsächlichen Charakters.

§ 6.

Vorbemerkung.

Wie schon angedeutet, stehen die Vertreter der Tatsächlichkeitstheorien gegenüber denjenigen der rechtsgeschäftlichen Theorien. Der gemeinsame Standpunkt der ersteren ist der: Das Verlöbnis ist lediglich Tatsache und keineswegs treten dabei Rechtswirkungen ein auf Grund von Parteiwillenserklärungen als gewollte Folgen solcher. [1]

Ist aber das Verlöbnis Tatsache, so ist es zum mindesten eine juristische, d. h. eine nach dem objektiven Recht erhebliche Tatsache,[2] da sie die Grundlage ist für die Anwendbarkeit der §§ 1298 ff. BGB. – Nach den verschiedenen Auffassungen, wie im übrigen diese Gesetzesbestimmungen zu erklären sind, hat man die in den folgenden Paragraphen zu betrachtenden verschiedenen Theorien der Tatsächlichkeit des Verlöbnisses zu unterscheiden.

---

1) An dieser herrschenden Auffassung des Rechtsgeschäfts, die als causa efficiens des Rechtserfolges den Parteiwillen ansieht, wird festzuhalten sein gegenüber vereinzelten anderen Ansichten, z. B. von Kohler (Autorrecht) in Iherings Jahrb. Bd. 18 S. 160, ferner Bd. 16 S. 328, ferner Lenel, Parteiabsicht und Rechtserfolg in Iherings Jahrb. Bd. 19 S. 151 ff. u. a. – Diese Gegenansicht führt notwendig in ihren letzten Konsequenzen zur völligen Verwerfung des Rechtsgeschäftsbegriffs.

§ 7.

Theorie der Billigkeitsnormen.

Es fehlt nicht an solchen, welche die Schwierigkeit einer juristischen Konstruktion völlig übergehen oder umgehen, indem sie die Bestimmungen der §§ 1298 ff. BGB. als einen Ausfluß von Billigkeitsrücksichten bezeichnen, also als positive Billigkeitsnormen.

Diese Art ist bequem, aber auch wertlos; sie erklärt eben nicht, was zu suchen ist: eine Konstruktion des Verlöbnisses. Daß sie an sich richtig ist, kann nicht bezweifelt werden, solange die Definition des Celsus wahr bleibt, der das Recht als eine ars aequi et boni definiert [3] Nur soll dies natürlich nicht für das Verlöbnisrecht im besonderen gelten, sondern allgemein für alles Recht. Und wie es keinem einfallen wird, alles gesetzte Recht als eine Sammlung von positiven Billigkeitsnormen zu bezeichnen, ohne sich im einzelnen um die konstruktive Basis zu kümmern, so darf auch hier der Jurist nach diesem letzten Erklärungsmittel nicht eher greifen, bis alle anderen versagen. — Die Möglichkeit solcher Fälle ist ohne weiteres zuzugeben, (— man denke an die Verjährungsfristen und sonstige gesetzliche Fristen —) aber die Notwendigkeit der Annahme eines solchen Falles ist hier nicht gegeben. [4]

§ 8.

Theorie des gegenseitigen Garantievertrages.

Auffällig mag es auf den ersten Augenblick erscheinen, diese Theorie unter denen der Tatsächlichkeit aufgeführt

2) Matthiaß, a. a. O. Bd. I S. 163.

3) l. 1 pr. D. de justitia et jure I, 1.

4) Stutz, a. a. O. S. 27, Anm. 4; Nathan, a. a. O. S. 28 ff.

zu finden. — So rechnet denn auch Stutz sie zu den Vertragstheorieen, ohne indes zu verkennen, daß sie den Theorien der Tatsächlichkeit sehr nahe steht, ja im Grunde genommen nur eine Unterart dieser ist.[1] Zu letzterer Annahme zwingt m. E. das Wesen der Theorie. Sie findet die rechtsgeschäftliche Beziehung lediglich in einem Nebeninhalt des Verlöbnisses, nämlich in einem Versprechen jedes Teiles, dem anderen für einen Schaden aufzukommen, der ihm aus einem ungerechtfertigten Abbruch der tatsächlichen gegenseitigen Beziehungen erwachsen könnte. Das Verlöbnis an sich bleibt bloße Tatsache und kommt rechtlich nach dieser Theorie überhaupt nicht in Betracht.

Daraus allein erhellt, daß von einer Verlöbnistheorie hier eigentlich gar nicht die Rede sein kann, weil sie ja das Verlöbnis als solches nicht im mindesten berührt. Was sie aber berührt, — ein ausdrückliches oder stillschweigendes Versprechen der Schadloshaltung — entspricht nicht der Wirklichkeit, sondern ist von ihr fingiert und dann vollends gesetzwidrig verwertet. Denn das Versprechen einer Konventionalstrafe ist vom Gesetz (BGB. § 1297 Abs. 2) ausdrücklich für nichtig erklärt, — und nichts anderes als eine Konventionalstrafe würde die für eine event. Schadloshaltung im voraus festgesetzte Summe bedeuten. Einer solchen Festsetzung aber könnte m. E. nach dieser Theorie nichts im Wege stehen. — Also schon nach dem Buchstaben des Gesetzes kann sie nicht in Frage kommen.

Gleichzeitig widerspricht sie, wie angedeutet, der Wirklichkeit und erscheint unnatürlich verkünstelt. Man

1) Stutz, a. a. O. S. 31.

denke nur an die Ersatzansprüche der Eltern und dritter Personen, die an deren Stelle gehandelt haben. Um ihre Ansprüche aus der in Rede stehenden Theorie erklären zu können, müßte man annehmen, daß es den Nupturienten beim Verlobungsakt darum zu tun gewesen, Verträge zu Gunsten Dritter oder gar zu Gunsten einer incerta persona zu schließen; dies wird man nicht allen Ernstes behauptet können.

So erscheint diese Theorie, die bei Planck[2] für möglich gehalten ist, als ein völlig verfehlter Versuch, die Verlöbnisfolgen auf eine juristische Grundlage zu bringen.[3]

§ 9.

Theorie der culpa in contrahendo.

Culpa in contrahendo bedeutet, wie die Bezeichnung besagt, dasjenige rechtlich bedeutsame Versehen, das ein Kontrahent sich beim Kontrahieren, d. h. bei den Verhandlungen über einen Vertrag vor dessen Abschluß zu Schulden kommen läßt. Ihre Bedeutung liegt darin, daß sie die Grundlage bildet zur Geltendmachung von Ansprüchen, für die eine Kontraktsklage in Ermangelung eines zustande gekommenen Vertrages nicht gegeben ist.[1]

2) Unzner (Planck IV) S. 8.

3) Vergl. Stutz, a. a. O. S. 31; Nathan, a. a. O. S. 29 ff.

1) Vergl. Dernburg, Pand. II S. 28, Anm. 11; Jacobi, Eherecht S. 19; Matthiaß, a. a. O. Bd. II S. 227. — Gegen die Annahme einer culpa in contrahendo überhaupt ist z. B. Savigny, System II S. 246 Anm.

Auf eine solche culpa suchen Vertreter der Tatsächlichkeit des Verlöbnisses die Folgen des Verlöbnisbruchs zurückzuführen.[2]

Dies setzt die Annahme voraus, daß in dem Verlobtenverhältnis die Fortdauer von Vertragsunterhandlungen zu erblicken ist, die mit dem Verlobungsakt begonnen haben und mit dem Ehevertrag als ihrem angestrebten Endziel ihren Abschluß finden. -- Eine solche Annahme ist, während sie der hier vertretenen Auffassung von der Bedeutung des Verlöbnisses nicht entfernt gerecht wird,[3] unter dem Gesichtspunkt der Tatsächlichkeitstheorien recht wohl verständlich. Nicht wohl verständlich aber ist es m. E. gerade unter diesem Gesichtspunkt, namentlich im Hinblick auf die Definition des Verlobtenverhältnisses als einer Probezeit,[4] wie man z. B. in dem ohne wichtigen Grund erfolgenden Rücktritt vom Verlöbnis ein schuldhaftes Verhalten erblicken kann. Ich sollte meinen, ein tatsächliches Verhältnis, das man, ohne sich rechtlich zu binden aus freien Stücken eingeht und ohne rechtliche Gebundenheit, weils gefällt, fortsetzt, müßte man ebenso nach seinem Belieben aufheben können, ohne eine rechtlich erhebliche Schuld zu involvieren. — Sicherlich würde man dies zugeben in folgendem Falle.

Angenommen, zwei junge Männer lernen sich kennen und schätzen; sie treten in freundschaftlichen Verkehr zu einander und wollen event. später ein Kompagniegeschäft gründen. So machen sie täglich gemeinsam ihren Spazier-

---

2) z. B. Jacobi und Matthiaß, (s. Anm. 1), ferner Engelmann, das bürgerliche Recht Deutschlands, 2. Aufl. S. 639 (unten).

3) Vgl. S. 20 f.

4) Jacobi, Eherecht, S. 19, 20.

gang und sitzen abends zusammen beim Bier. Im Laufe der Zeit aber lernt der eine erkennen, daß der andere lästige Manieren hat, daß sie überhaupt nicht zusammen passen. Er zieht sich zurück und sucht andere Gesellschaft: niemand wird darin eine culpa im Rechtssinne finden. Und doch ist m. E. das Verlöbnis vom Standpunkt der Tatsächlichkeitstheorieen aus ein völlig analoges Verhältnis!

Erst recht unverständlich ist, wie gesagt, die in Rede stehende Theorie, wenn man die Dauer des Verlobtenverhältnisses als Probezeit betrachtet. — Wie diese Bezeichnung ergiebt, erscheint es dann dazu bestimmt, den Verlobten Zeit zum Überlegen und Abwägen zu geben, ob die Voraussetzungen zu einer glücklichen Ehe gegeben scheinen.

Und wenn diese Prüfung, so muß man sich fragen, zu einem verneinenden Resultat führt, soll dann der Preis für ernste Erwägung in wichtigster Angelegenheit mit konsequentem Rücktritt eine „Schuld" sein mit Vermögensnachteilen im Gefolge? — Das wäre die Konsequenz obiger Theorie. Eine solche Annahme aber ist unmöglich.

Also auch diese Theorie erscheint verfehlt.

§ 10.

Deliktstheorie.

Eine letzte Theorie der Tatsächlichkeit endlich betrachtet den ungerechtfertigten Rücktritt vom Verlöbnis sowie dringendes Veranlassen zum Rücktritt als ein Delikt. Scheidet man diejenigen Fälle aus, die ein

eigenes deliktisches Moment enthalten, in denen z. B. das Verlöbnis zu Vermögensbenachteiligungen oder zwecks hinterlistiger Überredung zum außerehelichen Beischlaf benutzt wird, so hat obige Auffassung zur Voraussetzung, daß im Verlobtenverhältnis ein singulär rechtlich geschütztes tatsächliches Verhältnis zu sehen ist, da, wie erwähnt,[1] analoge tatsächliche Verhältnisse vom Recht sonst nicht beachtet werden.

Ohne systematische Begründung wäre mit dieser Theorie nicht viel mehr gewonnen, wie mit der in § 7 zurückgewiesenen Annahme, es handele sich um eine Summe positiver Billigkeitsnormen.

Die konstruktive Basis aber für die Deliktsnatur des Verlöbnisbruchs bezw. schuldhafter Veranlassung zum Rücktritt glaubt Hellmann in § 823 Abs. 2 BGB. gefunden zu haben.[2] Auf den gleichen Standpunkt stellt sich Nathan und weist im besonderen nach, daß für den in Rede stehenden Deliktsbegriff nur die zitierte Bestimmung in Frage kommen kann.[3]

Nach dieser Auffassung sind die §§ 1298 BGB. Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB., der Verlöbnisbruch also ein Delikt, begangen durch Verletzung dieser Gesetze.

In der Tat ist dies eine Theorie, juristisch gegründet auf das System unseres Rechtes, eine Theorie, die gleichmäßig gerecht wird der sittlichen und sozialen Bedeutung des Verlöbnisses, indem sie den Rücktritt

1) Vergl. oben S. 31, 32.
2) Hellmann, a. a O. S. 220.
3) Nathan, a. a. O. S. 42 ff.

nicht dem Spiel des freien Beliebens überläßt, sondern dem getäuschten Teil die §§ 1298 ff. als Schutzgesetze zur Seite stellt.

Aber nicht unerhebliche Bedenken stehen auch ihr entgegen. — Zunächst muß es mindestens zweifelhaft erscheinen, ob nicht ausweislich der Gesetzesmaterialien, die immerhin eines der wichtigsten Auslegungsmittel bedeuten, die Annahme eines Deliktes der Intention des Gesetzgebers widerspricht. Ohne Zweifel war dies der Fall beim ersten Entwurf,[4] dessen Deliktsbegriff (§ 704 Abs. 1 Entw. I) allerdings im zweiten für das BGB. maßgebend gewordenen Entwurf (§ 746 Entw. II) eine m. E. für diese Frage jedoch nicht gerade erhebliche Änderung erfahren hat.[5] Sodann ist gewiß nicht unbestreitbar, ob die §§ 1298 ff. BGB Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. sind, unstreitig nicht einmal, ob sie [illegible] vatrechtliche Bestimmungen dies sein können.[6] Endlich läßt auch die Schutzgesetztheorie wie alle Theorien der Tatsächlichkeit die für sie unmöglich allgemein zu beantwortende Frage offen: Wann liegt denn ein Verlöbnis vor? Mit anderen Worten: Welchen Maßstab hat man an ein tatsächliches Liebesverhältnis anzulegen, um es auf obige Frage zu prüfen? Die allgemeine Antwort lautet und muß lauten: Einen einheitlichen Maßstab giebt es nicht; das richterliche Ermessen muß entscheiden. — Daß auf diese Weise der

4) Vergl. Mot. Bd. IV S 3.

5) Vergl. auch Dittenberger, a. a. O. S. 26; Stutz, a a. O. S. 28; Nathan, a. a. O. S. 38 ff.; Hellmann, a. a. O. S 220.

6) Dagegen: Enneccerus-Lehmann, das bürgerliche Recht, Bd. I S. 767; Cosack, a. a. O. S. 539; vergl. auch: Cramer, a. a. O. S. 14, 15.

nämliche Tatbestand, der vor dem Forum des Gerichtes allemal mehr oder minder zweifelhaft sein wird, von verschiedenen Richtern einer verschiedenen Beurteilung unterworfen werden würde, wäre unausbleiblich. Einige Anhänger der Tatsächlichkeitstheorien stehen allerdings auf dem Standpunkt, daß beim Verlöbnis die Vorschriften über die rechtsgeschäftlichen Willenserklärungen Platz zu greifen haben.[7] Wie nahe sie damit den Vertragstheorien stehen, ist nicht zu verkennen. Mit unter diesem Gesichtspunkt und unter Berücksichtigung der oben erwähnten Vorzüge scheint mir die Schutzgesetztheorie annehmbar, wenn es nicht eine andere Theorie giebt, die unter größerer Einfachheit dem Wesen des Verlöbnisses in noch höherem Maße gerecht wird und bei weiteren Vorzügen weniger Bedenken gegen sich hat, was im Folgenden untersucht wird.

2. Ist das Verlöbnis rechtsgeschäftlichen Charakters.

§ 11.

Vorbemerkung.

Auf dem Gebiete des Privatrechts gilt das Prinzip der Parteiwillkür, d. h. der freien Regelung der Rechts-

7) Vergl. Matthiaß, a. a. O. Bd. II S. 226: „Verlöbnis und Rücktritt sind (aber) Willensakte und werden daher nach den Vorschriften für geschäftliche Willenserklärungen zu beurteilen sein"; ebenso Jacobi, Eherecht S. 19 Anm. 16a unten. Auf dem gleichen Standpunkt scheint auch Cosack zu stehen; vergl. sein Lehrbuch Bd. II S. 404. Dort legt er sich allerdings nicht fest auf eine bestimmte Theorie, indem er definiert: „Ein Verlöbnis wird dadurch begründet, daß ein Mann und ein Weib sich die Ehe

verhältnisse durch die Parteien.[1] Zu solcher Regelung dienen in weitestem Umfange die Rechtsgeschäfte, das sind Parteiwillenserklärungen, gerichtet auf Rechtsfolgen, die die Rechtsordnung deshalb herbeiführt, weil sie gewollt sind.[2] Stellen solche Willenserklärungen die Willenseinigung zweier oder mehrerer Personen dar, die also durch bewußt gemeinsames Handeln den gleichen Rechtserfolg anstreben, so liegt ein Vertrag vor.[3] Hiernach ist ohne weiteres verständlich, was diejenigen behaupten wollen, die dem Verlöbnis einen rechtsgeschäftlichen Charakter beilegen, die es des näheren als Vertrag bezeichnen, nämlich: die das Verlöbnis ausmachenden Willenserklärungen erzeugen ihrem Inhalte gemäß für jeden der Erklärenden eine rechtliche Verpflichtung, zur Eheschließung mit dem andern mitzuwirken. — Wie nahe es liegt, das Verlöbnis als Vertrag zu betrachten, erhellt zur Genüge daraus, daß in der juristischen Litteratur, sei es in systematischen Darstellungen, in Kommentaren oder Gelegenheitsaufsätzen, das Verlöbnis durchgehends als Vertrag bezeichnet wird, teils mit, teils ohne jede Begründung.

gegenseitig versprechen". — Dann fährt er aber fort: „Auf das Eheversprechen finden die für den Vertragsabschluß im allgemeinen geltenden Regeln Anwendung." — Vergl. auch Dittenberger, a. a. O. S. 32 Anm. 1. Wie die oben Genannten stillschweigend auch Engelmann, a. a. O. S. 640 oben.

1) Matthiaß, a. a. O. Bd. I S. 30.

2) Enneccerus-Lehmann, a. a. O. Bd. I S. 124; Dernburg, Pand. I S. 214 ff.; Pernice, Rechtsgeschäft und Rechtsordnung, in Grünhuts Zeitschrift Bd. VII S. 473, 482.

3) Matthiaß, a. a. O. Bd. I S. 189. Bezüglich der Gegner des hier vertretenen herrschenden Rechtsgeschäftsbegriffs, die „das goldene Reich der Privatrechtsautonomie" (so Kohler) nicht anerkennen, S. Anm. 1 zu § 6.

Es bleibt also zu untersuchen, ob es einen Vertrag giebt, der dem Wesen des Verlöbnisses gerecht wird. Denn auch auf der Grundlage des Vertrages bleibt immerhin noch in Frage gestellt, w a s für einen Vertrag man sich unter dem Verlöbnis zu denken hat: einen obligatorischen oder familienrechtlichen, einen Hauptvertrag oder Vorvertrag, einen Vertrag, der rein obligatorischer oder familienrechtlicher, oder der gemischter Natur ist.[4]

Dies soll im einzelnen geprüft und entschieden werden.

§ 12.

Das Verlöbnis, ein obligatorischer Vertrag?

Der geschichtliche Überblick über das Verlöbnisrecht (§ 2) hat uns gezeigt, daß alle größeren wie auch kleinere Rechtsgebiete das Verlöbnis als ein Rechtsinstitut mit teilweise recht erheblichen, sogar bis zum Erfüllungszwang gehenden Folgen kannten. Diese Folgen wurden besonders auch beim deutschen Verlöbnis auf die Vertragsnatur desselben zurückgeführt. Nach Theorie und Praxis der neueren und neuesten Zeit sah man im Verlöbnis einen obligatorischen Vertrag auf künftige Eingehung der Ehe. Also nicht das gegenwärtige Verlobtenverhältnis hatte er zum Gegenstande, sondern seine verpflichtende Kraft

4) Diese Frage aufzurollen hat erst Savigny ermöglicht durch seine bahnbrechende Darlegung, daß Verträge ganz allgemein denkbar und keineswegs eine ausschließliche Erscheinung des Obligationenrechts seien, wie man bis dahin infolge Verwechselung des häufigsten Anwendungsfalles mit dem Gattungsbegriff allgemein angenommen hatte. (Puchta ausgenommen) vergl. Savigny, System des heutigen römischen Rechts Bd. III S. 314.

ging auf ein späteres contrahere, sodaß der Vertrag ein obligatorisches pactum de contrahendo war. — Wie aus jedem anderen obligatorischen Vertrag, so erwuchs auch aus dem Verlöbnis in erster Linie die Klage auf Erfüllung, und erst in zweiter Linie, wenn also Erfüllung, d. h. Einwilligung zur Eheschließung nicht zu erlangen war, beim Versagen des Erfüllungszwanges nach den Vorschriften der ZPO. die Klage auf das Erfüllungsinteresse.[5] — Daß bei verschuldeter Unmöglichkeit zur Leistung auf der einen Seite der andere Teil auch in erster Linie das Erfüllungsinteresse einklagen konnte,[6] war eine weitere Konsequenz aus der obligatorischen Natur des Verlöbnisses, ebenso die Auffassung, daß für die Folgen des Verlöbnisbruchs der Erfüllungsort maßgebend sein müsse. In letzterer Hinsicht tauchte die nie geschlichtete Streitfrage auf, welcher Ort der Erfüllungsort sei. Ein Teil der Reichsgerichtsentscheidungen steht auf dem Standpunkt, es sei der Ort, an dem das contrahere, worauf das Verlöbnis gerichtet sei, zur Vollziehung gelange, also der Ort der

---

5) Vgl. Striethorst, Archiv für Rechtsfälle Bd. V S. 351: „Auch aus dem Ehegelöbnisse kann (daher) zunächst nur auf Erfüllung, nicht ohne weiteres auf Entschädigung geklagt werden". Vergl. auch ALR. II 1, § 82: „Wenn aber aus einem Ehegelöbnisse (das im Gesetz als Vertrag definiert ist) ein Recht auf die Vollziehung der Ehe zu klagen entspringen soll, so muß dasselbe gerichtlich oder vor einem Justizkommissario oder Notario geschlossen oder niedergeschrieben sein". Vergl. ferner Entscheidung des RG. Bd. 23 S. 177, Bd. 29 S. 97.

6) Stutz a. a. O. S. 74 führt eine eigenartige Entscheidung des Reichsgerichts vom 30. Sept. 1897 an, (Entsch. Bd. 49 S. 188 ff.) in der als solche verschuldete Unmöglichkeit zur Leistung der Selbstmord des einen Teiles angenommen ist. — Diese Entscheidung ist von ihm m. E. treffend als unrichtig kritisiert.

Eheschließung.[7] Dies scheint mir streng juristisch konsequent zu sein, wenn anders das Verlöbnis als obligatorischer Vertrag betrachtet werden soll. Allerdings würde eine solche Auffassung der Wirklichkeit nicht gerecht, die offenbar Wert legt nicht auf den zufällig gewählten Ort des Eheabschlusses, sondern auf den des Domizils der Neuvermählten. Dieser Anschauung trägt denn auch die Mehrzahl der Reichsgerichtsentscheidungen Rechnung.[8] — Man könnte geneigt sein, dieses Schwanken, besonders nach der letztgedachten Seite hin, darauf zurückzuführen, daß neben dem obligatorischen Element im Verlöbnis eine familienrechtliche Seite nicht verkannt wurde; indes bildete das Wesen immerhin die Obligation.[9]

Schon diese Tatsache, daß die Obligationstheorie in ihren Konsequenzen dem Leben nicht gerecht wird, muß ihre Annahme auch für das gemeine Recht bedenklich erscheinen lassen.

So ist denn auch v. Scheurl der Ansicht, auch das gemeine Recht hätte wohl bei freier Entwickelung die Klage auf das Erfüllungsinteresse längst fallen lassen, weil sie doch eigentlich auf die einstmalige direkte Erzwingung der Eheschließung durch die Kirche zurückzuführen gewesen, welcher dafür geistliche Zuchtmittel zu Gebote gestanden hätten.[10]

7) Vgl. Entsch. d. RG. Bd. 23 S. 177 (bei Hergenhahn, Eheschließungs- und Ehescheidungsrecht Bd. I S. 1).

8) Vergl. besonders: Entsch. d. RG. Bd. 20 S. 334, Bd. 29 S. 97 ff.; Bd. 4 S. 246; Bd. VII S. 340; Bd. 9 S. 225.

9) Entsch. d. RG. Bd. 23 S. 177.

10) v. Scheurl: Noch einige Bemerkungen über das persönliche Eherecht im Entwurf eines BGB. für das deutsche Reich, im Archiv für zivil. Praxis, Bd. 74 S. 388 (neue Folge).

Für die Richtigkeit dieser Ansicht sprechen auch andere Gründe.

Wie eingangs dieser Arbeit angedeutet, steht notwendig die Beurteilung des Verlöbnisses in innigem Zusammenhang mit der Beurteilung der Ehe. Dies läßt mit Sicherheit schließen, daß die Erfüllungsklage beim Verlöbnis sowie die subsidiäre Klage auf das Erfüllungsinteresse aus einer Zeit herstammt, in der die Ehe des geschäftsmäßigen Charakters nicht entbehrte, in der man an ihre ideale Bedeutung der heutigen Zeit nicht dachte. — Solche Zeiten und Anschauungen hat uns der geschichtliche Überblick über das Verlöbnisrecht kennen gelehrt. — Noch Kant definiert die Ehe als „die Verbindung zweier Personen verschiedenen Geschlechts zum lebenswierigen wechselseitigen Besitz ihrer Geschlechtseigenschaften.“ [11]

Wie erwähnt, gehören diese Anschauungen einer früheren Vergangenheit an und wird heute allgemein die Ehe als ein ideales Gebilde des Familienrechtes angesehen, bei dem materielle Interessen in den Hintergrund treten.[12] So widerstrebt es heute dem gesunden Denken und Empfinden, den Wert der Eheschließung in Geld abzuschätzen, — und doch nichts anderes hieße es, wollte man die Klage auf das Erfüllungsinteresse aus dem Verlöbnis als gegeben erachten; letzteres aber wäre die Konsequenz aus der Natur des Verlöbnisses als eines obligatorischen Vertrags.

---

11) Vergl. Savigny, a. a. O. Bd. III S. 319.

12) Vgl. Kohler, Ideale im Recht (Archiv für bürgerliches Recht) S. 164, 174.

Damit bliebe nur noch die Wahl, entweder die Obligation über die Sphäre der vermögensrechtlichen Geschäfte auszudehnen, oder aber mit der Auffassung des Verlöbnisses als eines obligatorischen Vorvertrages zu brechen. — Ich wähle das letztere, indem ich von dem allgemeinen Standpunkt aus, daß das Obligationenrecht die rechtliche Grundlage für den wirtschaftlichen Güteraustausch bildet, mich der meist vertretenen Auffassung anschließe, daß zum Wesen der Obligation ihre Beziehung zum Vermögen gehört.[13]

Wie so schon im gemeinen Recht die Konstruktion des Verlöbnisses als eines obligatorischen Vorvertrages sich überlebt hatte und zu den modernen Anschauungen von dem sittlichen Wesen der Ehe nicht mehr paßte, so kann diese Konstruktion erst recht nach dem Inkrafttreten des BGB. nicht mehr in Frage kommen. Was bisher nur im Volksbewußtsein, im Denken und Empfinden lebte, hat im BGB. greifbare Gestalt angenommen: Das Institut der Ehe ist möglichst losgeschält von Beziehungen zum Gelde. Ausdrücklich versagt das BGB. selbst arglistiger Täuschung über Vermögensverhältnisse die Eigenschaft eines Anfechtungsgrundes

13) Derselben Meinung z. B.: Dernburg, a. a. O. Bd. II S. 1, 51; Stutz, a. a. O. S. 46; Endemann, a. a. O. Bd. I S. 468; Hellwig, über die Grenzen der Vertragsmöglichkeit, im Archiv f. zivil. Praxis, Bd. 86, S. 223 ff. (neue Folge); Nathan, a. a. O. S. 52. — Andrer Meinung: Windscheid, Pand. Bd. II § 250 Anm. 3; besonders scharf Ihering: Ein Rechtsgutachten betr. die Gäubahn, in Iherings Jahrb. Bd. 18, S. 1. ff; Mot. Bd. II S. 5; Matthiaß, a. a. O. Bd. I S. 325; auch Engelman, a. a. O. S. 175, mit der Einschränkung, daß jedes, nicht ausschließlich dem Gebiete der Religion, der Liebe und des Anstandes angehörige Interesse Inhalt einer Obligation sein könne; nach ihm würde also wohl die Eheschließung nicht Obligationsobjekt sein können.

der Ehe, (— § 1334 Abs. 2 —) ausdrücklich erklärt es das Versprechen einer Konventionalstrafe beim Verlöbnis für nichtig und läßt aus dem Verlöbnis keine Klage auf Eingehung der Ehe erwachsen. (— § 1297. —)

Mit Recht weist Nathan[14] noch auf einen weiteren Gesichtspunkt hin, der gegen die Theorie des obligatorischen Vorvertrages spricht. — Wie nämlich soll man sich die Folgen des Verlöbnisbruchs bezw. der schuldhaften Veranlassung zum Rücktritt erklären, besonders, soweit sie nicht die Vertragsteile selbst, sondern Dritte betreffen? (— § 1298 BGB. —) Aus dem vorliegenden obligatorischen Vertrage erwachsen naturgemäß doch wohl nur Rechte und Pflichten für die Vertragsteile; man müßte also nebenher einen Vertrag zu Gunsten Dritter annehmen, was bereits in § 8 verworfen ist, oder aber annehmen, daß die Ersatzansprüche Dritter allein auf die positive Normierung im Gesetz zurückzuführen seien. Wie aber bereits in § 7 ausgeführt ist, kommt eine solche Umgehung jeder Konstruktion erst in letzter Linie in Betracht, und das gilt namentlich hier, wo sie die Zurückführung wesentlich gleichartiger Wirkungen auf ganz verschiedene Ursachen notwendig machte.

§ 13.

Das Verlöbnis, obligatorisch-familienrechtlicher Natur?

Bereits im vorhergehenden Paragraphen wurde darauf hingewiesen, daß in Reichsgerichtsentscheidungen sich die Anschauung vertreten findet, das Verlöbnis sei

14) Nathan, a. a. O. S. 56

gemischter Natur, indem neben den obligatorischen auch familienrechtliche Momente hineinspielten. So ist insbesondere in einer Entscheidung Band 23 Seite 177 ff. zu lesen: „Von einer Erfüllung des Verlöbnisses kann man selbstverständlich nur reden, wenn dasselbe als obligatorischer Vertrag betrachtet wird. Dieses Moment wiegt denn auch neben dem durch dasselbe begründeten dauernden persönlichen Verhältnisse vor". Und in derselben Entscheidung: „Das Verlöbnis hat eine doppelte Seite: eine familienrechtliche und eine obligationenrechtliche. Die Verlobten stehen fortan in einem dauernden persönlichen Rechtsverhältnis besonderer Art zu einander, dessen rechtliche Bedeutung freilich eine viel geringere ist, wie diejenige der Ehe; dies ist die familienrechtliche Seite. Außerdem aber und vor allem ist das Verlöbnis ein obligatorischer Vertrag, nämlich ein pactum de contrahendo in weiterem Sinne, ein Vorvertrag, wodurch die Parteien sich zwar nicht zur Eingehung eines obligatorischen, aber eines familienrechtlichen Vertrages einander verpflichten".[1]

Diese in der Praxis zum Ausdruck gekommene Auffassung ist in der Theorie namentlich vertreten worden durch v. Scheurl.[2]

Das Wesen des Verlöbnisses bildet nach ihr der obligatorische Vorvertrag. Also auch nach ihr muß als Gegenstand der Obligation der Ehevertrag gelten, was bereits im vorigen Paragraphen als nicht angängig bezeichnet wurde. — Keineswegs soll allgemein be-

1) Vergl. auch Entsch. d. RG. Bd. 29 S. 97 ff.

2) Das gemeine deutsche Eherecht; vergl. Nathan, a. a. O. S. 57, 58.

hauptet werden, ein Vertrag sei kein geeignetes Obligationsobjekt; soweit der Vertrag den Zweck wirtschaftlicher Güterregelung zu verfolgen bestimmt und geeignet ist, muß die Möglichkeit einer darauf gerichteten Obligation ohne weiteres zugegeben werden, nicht aber, wenn dem Vertrag die Beziehung zum Vermögen fehlt, und das trifft entschieden bei der Eheschließung zu, was im vorigen Paragraphen dargetan wurde.

Demnach hätte diese Theorie vor der des rein obligatorischen Vertrags nur den allerdings nicht zu unterschätzenden Vorzug, daß sie dem ethischen, sittlichen Wesen des Verlöbnisses gerecht würde. Aber gerade aus ihrer Unbestimmtheit in Bezug auf einen einheitlich festen Standpunkt, aus ihrem Hinneigen zum Familienrecht leuchtet m. E. die Unsicherheit der ganzen Theorie, besonders hinsichtlich des obligatorischen Momentes, heraus. Mit Rücksicht auf das letztere kommen die im vorigen Paragraphen geltend gemachten Gegengründe naturgemäß auch hier zur Geltung.

Auch für das Recht des BGB. hat die Theorie des obligatorisch-familienrechtlichen Verhältnisses namentlich in Dittenberger einen eifrigen Verfechter gefunden.[3] — Unter völliger Übergehung der Frage, ob zum Wesen der Obligation ein Vermögensinteresse gehört, vertritt er im übrigen ausführlich die dargelegte gemeinrechtliche Auffassung. Was gegen jene vorgebracht ist, gilt darum auch gegen ihn, und zwar mit Rücksicht auf die idealisierende Richtung des BGB. in erhöhtem Maße.[4]

3) Dittenberger, a. a. O. S. 49 ff.
4) Vergl. oben § 12 S. 40.

§ 14.

Das Verlöbnis, ein familienrechtlicher Vertrag?

Ist das Verlöbnis überhaupt ein Vertrag, so kann nach den bisherigen Ausführungen nur noch der familienrechtliche Vertrag für seine Konstruktion in Frage kommen. — Tatsächlich wird es von vielen zu den familienrechtlichen Verträgen gerechnet.[1]

Diese Theorie hat vor allen bisher geprüften den Vorzug, daß sie gleich von vornherein unverkennbar dem Verlöbnis den Platz anweist, der ihm vom Gesetz in seiner technischen Gestaltung gegeben ist, und der meines Dafürhaltens auch seinem Wesen entspricht: Das Familienrecht ist nach meiner des näheren zu begründenden Ansicht der Boden, in dem das Verlöbnis wurzelt, dem es als nicht loszulösender Teil angehört.

Insoweit familienrechtliche Verhältnisse die Person betreffen, erschöpfen sie sich keineswegs in rechtlichen Beziehungen, sondern ihr innerer Kern ist gebildet von Normen des Sittengesetzes, die der Staat nicht vorschreiben, der Richter nicht erzwingen kann. Daraus erklärt sich, daß hier der Staat im wesentlichen nur äußere Beziehungen, und selbst diese mit schonender Hand regelt, wenn das öffentliche Interesse dies erheischt. Aus letzterem Gesichtspunkt fließt notwendig die Forderung, daß einmal gegebene Vor-

1) z. B. Stutz, a. a. O. S. 56 ff.; Ehrlich, das zwingende und nichtzwingende Recht im BGB. für das deutsche Reich, S. 177 ff. besonders S. 181; Schmidt-Habicht, Kommentar zum Familienrecht § 5 unten; Niedner, das EG. zum BGB. 2. Aufl. S. 417; Habicht, die Einwirkung des BGB. auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse § 374 ff.; Endemann, a. a. O. Bd. II S. 599; vielleicht auch Cosack, a. a. O. S. 404.

schriften des Gesetzes hier auch unbedingt und ohne Rücksicht auf den Parteiwillen zur Durchführung kommen müssen, wie denn auch die familienrechtlichen Gesetzesbestimmungen überwiegend ius cogens und damit der Parteiwillkür unzugänglich sind.[2]

Aus diesen Grundsätzen heraus erklärt sich auch die Eigenart der familienrechtlichen Verträge im Vergleich zu den obligatorischen. — Nicht wie bei diesen sind auch bei jenen die Rechtsfolgen im einzelnen unmittelbar auf den Parteiwillen zurückzuführen, sondern bei ersteren erschöpft sich die Willenswirkung in der Begründung eines rechtlichen Zustandes. — Während der obligatorische Vertrag die beiden Subjekte nur in bestimmt begrenzte Beziehungen zu einander bringt, erfaßt der familienrechtliche den ganzen Menschen, und aus dem so geschaffenen Familienstande entsprießen Rechte und Pflichten, wie und soweit es Gesetz und Sitte bestimmen. Diese Rechte und Pflichten sind also vom Parteiwillen in letzter Linie unabhängig, mittelbar allerdings auf sie gegründet, insofern das ihnen zu Grunde liegende Statusverhältnis in seiner Entstehung vom Parteibelieben abhängt.[3]

Vergleicht man mit diesen allgemeinen, der herrschenden Ansicht entsprechenden Erwägungen die Normen des BGB. über das Verlöbnis, so erhellt m. E. die Möglichkeit, das Verlöbnis ungezwungen unter die familienrechtlichen Verträge zu subsumieren: dann

---

2) Vergl. Stobbe (Lehmann) a. a. O. S. 2; Siméon, Recht und Rechtsgang im deutschen Reiche, Bd. I S. 739.

3) Vergl. Stobbe, a. a. O. S. 2; Ehrlich, a. a. O. S. 181, 182; Nathan, a a. O. S. 25.

schweben nicht die Voraussetzungen für das Verlöbnis in der Luft, wie bei allen Theorien der Tatsächlichkeit; es gelten hier ungezwungen die allgemeinen Bestimmungen über Rechtsgeschäfte, die man dort gezwungen anzuziehen sucht; dann braucht man sich zur Erklärung der Folgen des Verlöbnisbruchs nicht über schwerwiegende Bedenken hinwegzusetzen, und sie schließlich dennoch als positiv normierte, von den allgemeinen Deliktsfolgen abweichende zu erklären, wie die Deliktstheorie; dann hat man nicht nötig, die Obligation über das Vermögensrecht hinaus auszudehnen, wie die Theorie des obligatorischen Vertrags und gerät nicht wie sie in die nach ihr zufriedenstellend nicht lösbare Schwierigkeit, für die Verlöbnisfolgen eine causa zu finden.

Das durch Verlobungsakt geschaffene Verlobtenverhältnis vorausgesetzt, sind dann die auf der Grundlage der vorhergehenden allgemeinen Erwägungen im einzelnen wohl verständlichen Folgen des Verlöbnisses souverän von Gesetz und Sitte geboten.

Nur eine einzige, allerdings in ihrem zweiten Punkte nicht unerhebliche Schwierigkeit bleibt noch zu lösen: Ist das Verlöbnis familienrechtlicher Hauptvertrag oder Vorvertrag, und ist letzteres überhaupt möglich?

Wie bereits an anderer Stelle erwähnt (S. 23) definiert Stutz den Verlobungsakt als „die gegenseitige Erklärung zweier Personen verschiedenen Geschlechts, daß sie miteinander in bräutliche Lebensgemeinschaft treten wollen". — Hiernach wäre das Verlobtenverhältnis sich Selbstzweck, der Verlobungsakt hätte sich mit seinem Abschluß und dem dadurch geschaffenen Verlobten-

verhältnis in seinen Wirkungen erschöpft: er wäre also familienrechtlicher Hauptvertrag.

Dem gegenüber ist an der bereits angezogenen Stelle dargetan, daß eine solche Auffassung des Verlöbnisses mit dem Leben in krassem Widerspruch steht und somit als verwendbar nicht in Frage kommen kann. Zu den erwähnten Ausführungen sei hier noch ergänzend hingewiesen auf die diesbezüglichen Darlegungen bei Dittenberger[4] und Stutz[5]

Somit bleibt allein noch in Betracht zu ziehen die Konstruktion des Verlöbnisses als eines familienrechtlichen Vorvertrages.

Vorausgeschickt sei, daß im BGB. der Vorvertrag überhaupt nicht erwähnt ist. Dies ist aber nicht so zu verstehen und wird allgemein nicht so verstanden, daß es einen Vorvertrag nunmehr nicht gebe, es wird vielmehr dahin auszulegen sein, daß der Vorvertrag als Vertrag zu gelten hat wie jeder andere, selbständig in Voraussetzungen, Wesen und Wirkungen; daß also ein obligatorischer Vorvertrag den Grundsätzen des obligatorischen Vertrages, ein familienrechtlicher den Grundsätzen des familienrechtlichen Vertrages unterliegt. — Diese Auffassung wird gestützt durch die folgenden Momente. — Die Lehre vom Vorvertrag war lange in Fluß und Streit begriffen, und hat auch heute eine bestimmte, feste Gestalt noch nicht angenommen.[6]

Es muß zugegeben werden, daß als Hauptanwendungsgebiet des pactum de contrahendo das

4) a. a. O. S. 51 ff.

5) a. a. O. S. 66 ff.

6) Vergl. die eingehenden Betrachtungen Degenkolbs: Zur Lehre vom Vorvertrag im Arch. f. zivil. Praxis Bd. 71 S. 2 ff

Obligationenrecht erscheint, aber nicht anders meines Dafürhaltens, wie jenes Gebiet auch die Hauptanwendungsfälle des Vertrages allgemein enthält. Das darf also keineswegs dazu führen, den Hauptanwendungsfall des Vorvertrages für den Gattungsbegriff hinzunehmen, wie es genau analog ehedem das jetzt überwundene Geschick des Vertrages gewesen ist.[7]

Die enge Verwandtschaft des einen Fehlers mit dem anderen liegt m. E. auf der Hand: diese eine Behauptung, die den Vorvertrag auf das Obligationenrecht beschränkt, wird ein Nachklang sein von der anderen früheren, die dem Vertrag schlechthin die gleichen Schranken setzte.

Wenn es nun trotzdem nicht an solchen fehlt, die den Vorvertrag auf das Gebiet des Obligationenrechts beschränken oder aber ihm das Gebiet der Konsensualverträge verschließen wollen,[8] so wird man doch schon auf Grund der vorhergehenden Erwägungen der Auffassung eine Existenzberechtigung nicht absprechen können, die dem Vorvertrag das gleiche Gebiet zuspricht, wie dem Vertrage selbst, mit anderen Worten, die Vorverträge zu allen Verträgen für möglich hält.[9]

So gelangt denn auch Degenkolb,[10] abgesehen von obigen Momenten, durch umfangreiche, genaue Untersuchungen, auf die weiter einzugehen im Rahmen dieser Arbeit nicht angängig erscheint, zu dem Ergebnis: der Vorvertrag ist ein selbständiger, für sich bestehender

7) Vergl. oben Anm. 4 zu § 11.

8) z. B. Göppert, des näheren angeführt bei Nathan, a. a. O. S. 73; ferner: Geller und Storch (S. Degenkolb, a. a. O. S. 52.

9) Degenkolb, a. a. O., besonders S. 20, S. 52; desgl. Dernburg, Pand. II S. 27.

10) Degenkolb, a. a. O. S. 52.

Vertrag, wie im allgemeinen, so in besonderer Beziehung auf seine Anwendung im Gebiet der Konsensualverträge.[10] Und an anderer Stelle: Sollten sich Berührungspunkte (— des Vorvertrages —) mit dem Hauptvertrag finden, so sind sie nicht die Folgen einer zwischen beiden bestehenden Abhängigkeit, sondern der Anwendung allgemeiner, für alle Verträge geltender Rechtsgrundsätze auf das pactum de contrahendo [11]

Besieht man nun den Vorvertrag als das, was er ist, als selbständigen Vertrag, so liegt auch kein Grund vor, ihn aus dem Familienrecht auszusondern, was Degenkolb konsequent unterläßt: Er sieht in dem Verlöbnis einen familienrechtlichen Vorvertrag.[12] Eine nähere Begründung dieser Ansicht hat er unterlassen, wohl weil sie nicht im Rahmen seiner angezogenen Untersuchungen zu liegen schien.

Auch Endemann betrachtet das Verlöbnis als „Vorvertrag oder Kausalgeschäft" zum Ehevertrag, aber nicht als Vertrag im obligatorischen Sinne,[13] — also offenbar als einen familienrechtlichen Vorvertrag. Im übrigen ermangeln seine Ausführungen hierüber der zu wünschenden Schärfe, was seinen Grund zu haben scheint in nicht genügender Unterscheidung zwischen Verlobungsakt und Verlobtenverhältnis.

Stutz gibt an sich die Möglichkeit familienrechtlicher Vorverträge ohne weiteres zu. Gerade so gut wie im Gebiet des Obligationen- oder Sachenrechts, sagt er, ist der Vorvertrag denkbar im Gebiet des Familienrechts,

11) Degenkolb, a. a. O. S. 36.
12) a. a. O. S. 16 und 20.
13) Endemann, Einführung Bd. II S. 600.

was er an einem praktischen Falle nachzuweisen sucht.[14] Jedoch das Verlöbnis als einen solchen zu betrachten erscheint ihm bedenklich, einmal, weil eine solche Theorie der relativen Selbständigkeit des Verlöbnisses nicht gerecht werde, dann, weil allgemein der Unterschied zwischen Vorvertragswille und Hauptvertragswille darin bestehe, daß dasselbe bei einem für die Zukunft, beim anderen für die Gegenwart gewollt sei, daß aber Verlöbniswille und Ehewille auch *inhaltlich* verschieden seien.[15] [16]

Man muß im Auge behalten, daß diese Einwendnngen geltend gemacht sind von einem Standpunkt aus, der dem Verlöbnis eine ganz eigene, wiederholt angeführte Definition gibt.[17] Dann ergibt sich ohne weiteres, daß die Einwendungen mit jener Definition stehen und fallen; denn wollte *Stutz* sich den allgemein üblichen Verlöbnisbegriff zu eigen machen, dann hätte er alles, was auch nach seiner, auf ihre objektive Richtigkeit hier nicht zu prüfende Auffassung zum Wesen des Vorvertrages gehört, und nur dieses Bedenken könnte dann überhaupt noch in Frage kommen. Mit dem schon geführten Nachweis der Unhaltbarkeit jener

---

14) Stutz, a. a. O. S. 38.

15) Stutz, a. a. O. S. 41, besonders auch Anm. 3 dort.

16) Der von Zihlmann, Verlöbnis und Verlöbnisbruch im modernen Recht, S. 149 als Einwendung von Stutz hervorgehobene Punkt, daß aus dem Verlöbnis keine Klage auf Eheschließung oder Erfüllungsinteresse hervorgehe, ist von Stutz nur gegen den obligatorischen Vorvertrag gerichtet; er wird gleichmäßig von Jacobi, Eherecht S. 18, ins Feld geführt, und von Stutz bezüglich des familienrechtlichen S. 38 ausdrücklich zurückgewiesen.

eigenen Definition ist also auch den aus ihr entspringenden Einwendungen der Boden entzogen.[18]

Was endlich das von Stutz[19] und Nathan[20] geltend gemachte Bedenken betrifft, der Vorvertrag sei immer nur ein mögliches, nicht aber ein notwendiges Mittel zur Vorbereitung des Hauptvertrages, so ist dem entgegenzuhalten, daß eine solche Behauptung eine willkürliche ist, die der Begründung entbehrt. Es ist nicht abzusehen, weshalb das Recht, das doch sonst, und zwar besonders im Familienrecht, gar oft mit zwingender Macht die Wege zum bestimmten Ziele vorschreibt, nicht auch Vorverträge für positiv sachlich geboten erklären soll.[21] Zudem ergibt sich hier ein solches Gebot aus der Natur der Sache. Was Glück in seinen Pandekten sagt:[22] „Der Ehekonsens geht auf etwas Gegenwärtiges, die Verlöbniseinwilligung hingegen schließt ein Versprechen in sich, das teils auf die Zukunft, teils auf die Gegenwart gerichtet ist", paßt auch noch auf die heutigen Verhältnisse. Wenn man die Ehe erreichen will, muß man auch den Weg zu ihr zurücklegen wollen, dessen Schranken sich mit dem Verlobungsakt erschließen und der durch den Brautstand hindurch zum Ziele führt, — nicht anders, wie der Wille des Rheinländers, an der Berliner Universität zu studieren, den Willen der Reise nach dort notwendig einschließt.[23]

17) 18) Vergl. oben S. 23 ff.

19) a. a. O. S. 54 Anm. 1.

20) a. a. O. S. 71 Anm. 4.

21) Degenkolb, a. a. O. S. 31.

22) Glück, Pand. Bd. 22 S. 391.

23) Verfehlt aber erscheint die Gegenausführung Zihlmanns — S. 152 — zu obigem Bedenken. Er bestreitet, daß jeder Ehe ein Verlöbnis vorausgehen müsse. Dabei läßt Zihlmann offenbar

Und diese Tatsache grade, daß der Verlöbniswille ein doppeltes Moment enthält, ist m. E. der Schlüssel zur Lösung unserer Aufgabe:

Derselbe ernste Wille, der auf das contrahere der Ehe geht, umspannt notwendig die Anforderungen, die nach Gesetz und Sitte diesem contrahere voraufgehen müssen, und die in ihrer Gesamtheit den Brautstand, das Verlobtenverhältnis ausmachen: Der Verlöbniswille geht auf die durch ein Verlobtenverhältnis vorzubereitende Eheschließung.

So ist das Verlöbnis konstruiert als Vorvertrag, und zwar als solcher familienrechtlicher Natur, der das durch Gesetz und Sitte souverän mit Rechten und Pflichten ausgestattete Verlobtenverhältnis schafft und so m. E. sich am natürlichsten und zweckmäßigsten dem Wesen und den Wirkungen des Verlöbnisses anpaßt.

Zu Schluß dieser Frage sei noch bemerkt, daß vielleicht Nathan im Ergebnis zu der gleichen Konstruktion gekommen wäre, wenn er sich nicht eine Inkonsequenz hätte zu Schulden kommen lassen. — Er hält für möglich die hier vertretene Theorie des familien-

unbeachtet, daß der Verlöbnisvertrag formlos ist, daß also der Verlöbniswille nicht ausdrücklich erklärt zu werden braucht, daß vielmehr schon das gemeinsame Hintreten zum Standesbeamten zwecks Eheschließung unzweideutig den übereinstimmenden Verlöbniswillen, also ein Verlöbnis durchblicken läßt. — Auf dem Standpunkt von Zihlmann steht auch Hölder: Die Anfechtung der Ehe wegen Irrtums in der Person, Iherings Jahrbücher Bd. 42 S. 1. Der von ihm für möglich gehaltene Fall, daß im Vorzimmer des Standesbeamten irrtümlich die Verwechselung zweier Bräute und so vor dem Standesbeamten die Heirat mit einer nicht Verlobten erfolgen könne, dürfte schon allein seiner Absonderlichkeit wegen den Boden der Wirklichkeit nie betreten.

rechtlichen Vorvertrags neben der von ihm angenommenen Hellmann'schen Schutzgesetztheorie, und ist an sich geneigt, für die rechtsgeschäftliche Theorie Partei zu ergreifen. Hiervon hält ihn zum großen Teil mit ab die Erwägung, es sei nicht angängig, die Rechtswirkungen des Verlöbnisses auf den Willen der Parteien zurückzuführen.[24]

Diese Aufstellung veranlaßt die Frage: Welchen Charakters sollte denn nach Nathan der in Frage stehende Vorvertrag sein? — Ein familienrechtlicher Vertrag? Dann vergißt Nathan, daß er selbst es als Eigentümlichkeit dieser Verträge dargestellt hat, daß bei ihnen die einzelnen Wirkungen nicht auf dem Parteiwillen basieren, sondern sich aus dem durch den Vertrag geschaffenen Familienstand kraft Sitte und Recht ergeben.[25] Und obligatorische Natur kann er dem Vorvertrage schon um deswillen nicht beilegen, weil er die hierauf gehende Theorie selbst eingehend widerlegt hat.[26]

§ 15.

Anscheinend unannehmbare Konsequenzen der Rechtsgeschäftstheorien.

In Kürze sei noch darauf hingewiesen, daß zur Bekämpfung der Rechtsgeschäftstheorien auch ihre Konsequenzen ins Feld geführt werden. Ja für Hellmann ist deren flüchtige Betrachtung Grund genug, die

24) Nathan, a. a. O. S. 74.
25) Nathan, a. a. O. S. 25.
26) Nathan, a. a. O. S. 51 ff.

Behauptung aufzustellen: eine Theorie mit solchen Konsequenzen muß falsch sein, — eine Behauptung, deren Beweis er sogar als überflüssig erachtet.[1] In seinen Spuren wandelt mit größerer Ausführlichkeit Nathan,[2] der, wie erwähnt, sich auch im übrigen Hellmanns Theorie angeschlossen hat.

Man findet es unbegreiflich, daß die Anhänger der Vertragstheorien durchgehends nicht einmal zurückschrecken vor der Konsequenz, jeden Minderjährigen, der das siebente Lebensjahr vollendet hat, zur Eingehung eines Verlöbnisses für fähig zu erklären.

Allerdings können sie konsequent davor nicht zurückschrecken, aber sie haben es auch nicht nötig, — aus verschiedenen Gründen. — Nach den Tatsächlichkeitstheorien hat stets der Richter frei darüber zu befinden, ob ein Verlöbnis vorliegt oder nicht, ohne an die Erfordernisse des Vertrages gebunden zu sein; nach den Vertragstheorien liegt es, soweit Minderjährige in Frage kommen, in der Hand des Gewalthabers, kraft Erteilung oder Verweigerung der Genehmigung zu entscheiden, ob ein voll wirksames Verlöbnis vorliegen soll oder nicht. In den Regelfällen steht also letztere Entscheidung dem Vater zu, dem regelmäßig gewiß das Wohl und Wehe seines Kindes eng am Herzen liegt. — Und dieser besprochene Fall ist eben nur ein Einzelfall der Urteilsbefugnis des Gewalthabers, die ihm vom Gesetz schlechthin bei allen nicht rein lukrativen Rechtsgeschäften zugeteilt ist, auch da, wo im einzelnen der Richter nicht zu sprechen hat. — Mit der Genehmigung des Gewalt-

1) Hellmann, a. a. O. S. 217 ff
2) a. a. O. S. 75 ff.

habers kann der achtjährige Knabe sich selbständig ein kostbares Reitpferd kaufen; mit der gleichen Genehmigung kann er im ersten Hotel ein kostspieliges Festmahl für seinen Freundes- und Bekanntenkreis bestellen: beide Verträge sind voll wirksam. — Aber wie letztere Fälle wohl nie tatsächlich vorkommen, so wird das in mindestens gleichem Maße bei ersterem der Fall sein: oder wo sollte man im deutschen Vaterland einem Brautpaar begegnen, das zusammen 15 Jahre zählt?

Man mache mir nicht den Vorwurf, ich verkenne, daß es sich um Verträge verschiedener Natur handele, die ich miteinander vermenge; daß die einen den Menschen nur in gewisser Beziehung, namentlich sein Vermögen berühren, während jener andere den ganzen Menschen in seinem innersten Wesen erfasse: denn ist letzteres der Fall, sind die Verlöbniserklärungen der Ausfluß wahrer, tiefer Zuneigung, gegeben im ernsten Hinblick auf die wohl verstandene Bedeutung der Ehe, dann wird die Genehmigung eines Gewalthabers auf ihren Bestand keinen Einfluß haben, sie werden auch den Zeitpunkt überdauern, bis zu dem jene Genehmigung erforderlich ist; ist es aber nicht der Fall, dann hat die Genehmigung oder ihre Verweigerung nur die Bedeutung eines Aktes guter oder schlechter Vermögensverwaltung, die vom Gesetz in die Hand des Gewalthabers gelegt ist. Die Herzensangelegenheit bleibt von der Genehmigung eines Gewalthabers unberührt wie bei den Theorieen der Tatsächlichkeit. — Und dieser Gesichtspunkt gerade, daß hier vom Ermessen des Gewalthabers im Grunde genommen nur die vermögensrechtliche Seite getroffen wird, die auch sonst in weitem Umfange seinem Ermessen

unterfteht, läßt m. E. alle Bedenken als unbegründet erfcheinen, die auf Konfequenzen der Vertragstheorieen geftützt find. Auch die Tatfache, daß unter Umftänden Anfechtung und Rücktritt wahlweife gegeben find und zu verfchiedenen Ergebniffen führen,[3] [4] kann nicht beirren, da es fich, wie gefagt, nur um Verfolgung materieller Intereffen handelt, und es hierfür in vielen anderen Fällen ebenfo verfchiedene Wege gibt.[5]

Alfo auch die Folgen des Verlöbniffes fprechen keineswegs gegen feine Vertragsnatur.

Umgekehrt ließen fich vielleicht aus den Konfequenzen der Tatfächlichkeitstheorieen gegen diefe erhebliche Momente herleiten, wie dies z. B. Unzner und Dittenberger[6] mit Gefchick unternommen haben; aber aus der Gegenpolemik[7] muß man entnehmen, es hieße das gegen einen unbeftimmten Gegner in nebelhafter Ferne kämpfen, den auch wohl gezielte Gefchoffe nicht erreichen; es fehlt eben an beftimmten Vorausfetzungen, unter denen nach diefen Theorieen ein Verlöbnis als vorliegend zu erachten ift Nathan[8] und alle,

3) Vergl. Nathan, a. a. O. S. 78. Hier ift gleichfalls dargethan, daß die Behauptung Hellmanns (a. a O. S. 221), die Wirkung der Anfechtung fei keine andere als die des Rücktritts, nicht zutrifft.

4) Die Ausführungen Goldmanns, daß ein Verlöbnis nicht anfechtbar und § 107 BGB. darauf nicht anwendbar fei, bafieren auf einer offenbar falfchen Auslegung des § 107; vergl. Goldmann: Zur Rechtsnatur des Verlöbniffes; in der deutfchen Juriftenzeitung für 1901 S. 432 ff., und dagegen die zutreffenden Ausführungen bei Nathan, a. a. O. S. 88.

5) Nathan, S. 76 ff.

6) Unzner (Planck IV) S. 11; Dittenberger, a. a. O. S. 34, S. 95.

7) Nathan, a. a. O. S. 81 ff.

8) Nathan, S. 81, 85.

die auf gleichem Standpunkt stehen, müssen diese Feststellung einzig dem gesunden Menschenverstand überlassen, der an keine bestimmten gesetzlichen Erfordernisse gebunden ist. Aber schon die erwähnte Polemik und Gegenpolemik mit ihren Gründen hüben und drüben beweisen zur Genüge, wie verschiedener Ansicht auch der gesunde Menschenverstand über die Erfordernisse zu einem tatsächlichen Verlöbnis sein kann.

C. Die praktische Bedeutung des Verlöbnisses.

§ 16.

Vorbemerkung.

Nachdem im vorhergehenden das Verlöbnis als Vertrag konstruiert ist, kann bezüglich seiner Voraussetzungen Bezug genommen werden auf die allgemeinen Bestimmungen des BGB. über Rechtsgeschäfte und über Verträge im besonderen. So wäre z. B. ein Verlöbnis unter voll- oder halbbürtigen Geschwistern nichtig, und zwar aus einem doppelten Grunde: einmal, weil es gegen die guten Sitten (BGB. § 138), dann auch, weil es gegen ein gesetzliches Gebot verstieße (BGB. § 134 mit § 1310).

Nur einem Verlöbnis, das den erwähnten allgemeinen Anforderungen entspricht, kann naturgemäß praktische Bedeutung zukommen. Wie sich diese im Privat- und öffentlichen Recht zeigt, dafür wurden bereits oben in § 3 Beispiele angeführt. Hier sollen im besonderen die Folgen betrachtet werden, die außerordentlicher Weise das Ende des Verlöbnisses mit sich bringt, und zwar

zunächst bei Fällen, in denen das Verlöbnis zwar nicht sein bestimmungsmäßiges Ende in der Eheschließung findet, in die aber ein Verschulden nicht hineinspielt, wenn nämlich entsprechend den allgemeinen Grundsätzen das Verlöbnis endet mit dem übereinstimmenden Willen beider Teile durch mutuus dissensus [1] oder durch Eintritt einer Resolutivbedingung, oder aber, wenn durch Tod eines der am Verlöbnis beteiligten Subjekte wegfällt und somit das Verlöbnis aufhört.[2] Sodann sollen zur Erörterung kommen die Fälle, in denen ohne Verschulden des einen Teiles der andere schuldhafter Weise Schaden verursacht durch Verlöbnisbruch oder schuldhaftes Veranlassen zum Rücktritt, und schließlich die Bedeutung der außerordentlichen Verlöbnisendigung im Erbrecht.

§ 17.

Rückforderung der Geschenke.

Mit Recht ziehen die Motive zum BGB. in Erwägung, daß die in Veranlassung des Brautstandes gemachten Geschenke Zeichen der Liebe und Zuneigung seien, welche regelmäßig nach dem Willen der Geber die ihre Veranlassung bildenden nahen Beziehungen nicht

---

1) Dieser kann auch durch konkludente Handlungen zum Ausdruck kommen, z. B. durch gegenseitige Rückgabe und Annahme der Brautgeschenke. Vergleich Seufferts Arch. Bd. V Nr. 180.

2) Vergl. die zutreffenden Ausführungen bei Stutz bezüglich des Selbstmordes, der in dieser Hinsicht dem natürlichen Tode gleichsteht. Stutz, a. a. O. S. 74 ff. — Den entgegengesetzten Standpunkt vertritt das Reichsgericht in seiner Entscheidung Bd. 39 S. 188 ff.

überdauern, sondern mit Lösung dieser durch Aufhebung des Verlöbnisses zurückgegeben werden sollen,[1] wie es denn auch § 1301 des BGB. bestimmt.

Nicht zweifelsfrei aber läßt sich aus dem Wortlaut des Gesetzes ersehen, welche Geschenke es umfaßt: nur die unter Verlobten gegebenen[2] oder etwa auch diejenigen, die in Erwartung eines Verlöbnisses gegeben sind, wie z. B. Schmidt annimmt.[3] Erstere Auffassung wird die richtige sein, da alle vor dem Verlobungsakt liegenden Schenkungen nur Ausfluß eines Freundschafts- oder Liebesverhältnisses sind und das Gesetz keinen Anhalt giebt, diese hier einer besonderen Regelung mit zu unterwerfen.

Undenkbar wäre es sogar nicht, daß auch Schenkungen unter Verlobten von der angeführten Gesetzesbestimmung nicht getroffen würden, wenn sie nämlich allein der Zeit nach in die Dauer des Verlobtenverhältnisses fielen, ihrem Grunde nach aber hiervon völlig losgelöst aus anderen Rücksichten hervorgingen.[4] Auf gleiche Stufe mit den Geschenken ist vom Gesetz dasjenige gestellt, was die Nupturienten einander zum Zeichen des Verlöbnisses gegeben haben, wofür ein typisches Beispiel die Verlobungsringe bilden.

1) Vergl. Mot. Bd. IV S. 6 ff.

2) Dittenberger, a. a. O. S. 131 Anm. 2 stützt sich zur Begründung dieser Auffassung auf den „klaren Wortlaut des Gesetzes", wonach jeder „Verlobte" die von ihm gegebenen Geschenke zurückfordern kann. Indes ist die vom Gesetz gebrauchte Bezeichnung „Verlobte" genau genommen hier nicht gerechtfertigt; denn beim Unterbleiben der Eheschließung — und darum handelt es sich — ist der Rückfordernde eben nicht mehr ein Verlobter, sondern Entlobter.

3) Schmidt (Habicht) a. a. O. S. 26.

4) Vergl. Dittenberger, a. a. O. S. 31, besonders Anm. 3.

Während nun zur Begründung der vorgedachten Ansprüche allgemein „das Unterbleiben" der Eheschließung trotz gültigen Verlöbnisses genügt, hat das Gesetz für das Unterbleiben infolge des Todes eines Vertragsteiles das umgekehrte Prinzip angenommen, daß dann im Zweifel ein Rückforderungsanspruch *nicht* gegeben sein soll. Nach den Motiven beruht diese Bestimmung auf der verständlichen Erwägung, daß durch den Tod die nahen Beziehungen zwischen den Verlobten nicht aufgehoben erscheinen. — Man denke sich auch das Zartgefühl einer Braut, die, anstatt über dem Grabe des Bräutigams ein frommes Gedenken in Frieden walten zu lassen, um der ihm zugewandten Geschenke willen alsbald gegen seine Angehörigen einen Prozeß anstrengen wollte. Indes enthält diese Bestimmung lediglich eine Auslegungsregel und kann also durch den vom Rückfordernden zu führenden Gegenbeweis entkräftet werden,[5] wie denn überhaupt die erörterten Bestimmungen über die Geschenkrückforderung dispositiven Charakters, also nach Parteibelieben abänderbar sind. — Jedoch muß letzteres in Frage gestellt werden für den Fall, daß nur *ein* Teil sich des Rückforderungsrechtes begeben wollte. — Angenommen, gerade dieser Teil würde durch schuldhaftes Verhalten des andern Teiles zum Rücktritt veranlaßt. Normaler Weise könnte er dann ohne Zweifel seine Geschenke zurückfordern, und m. E. würde dem auch hier die entgegenstehende Abmachung nicht wirksam den Weg vertreten; denn gerade

5) Vergl. hierzu Schmidt (Habicht) a. a. O. S. 26, 27; Stutz, a. a. O. S. 82, besonders auch Anm. 4 u. 5; Matthiaß a. a. O. S. 228 c.

dieser angezogene Fall zeigt m. E., daß eine solche Vereinbarung als Vereinbarung einer Konventionalstrafe bezeichnet und darum als nichtig erachtet werden müßte.

Auch die Frage, w a n n ein Unterbleiben der Eheschließung anzunehmen ist, könnte zu Zweifeln Anlaß geben. Zum Beispiel: ein Verlobter tritt ohne wichtigen Grund vom Verlöbnis zurück, erklärt auch ausdrücklich zurückzutreten; weil aber der andere Verlobte alsbald Vermögensansprüche gegen ihn geltend macht, erklärt er, doch lieber in die Eheschließung einzuwilligen; — liegt hier ein Unterbleiben der Eheschließung i. S. des § 1301 BGB. vor? M. E. ja; denn es kann sich meines Dafürhaltens nur um Unterbleiben der Eheschließung aus jenem Verlöbnis handeln, das eben durch Rücktrittserklärung des einen Teiles als gelöst erscheint. Die neue Einwilligungserklärung aber bedeutet demnach nichts anderes, als einen Antrag zu einem neuen Verlöbnis, das einzugehen dem anderen Teile völlig frei steht.[6]

Zu prüfen bleibt schließlich noch Art und Umfang des Rückforderungsanspruchs. — Der § 1301 BGB. sagt, daß die Geschenke zurückgefordert werden können nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung, also nach Maßgabe der §§ 812 ff. BGB.

Einige Schwierigkeiten bezüglich der Anwendung dieser Vorschriften seien besonders hervorgehoben.

---

6) So auch Entsch. d. OLG. Frankfurt a. M. vom 8. April 1902 (abgedruckt im „Recht", VI. Jahrgang Nr. 12 vom 25. VI. 02); Vergl. auch Cramer, a. a. O. S. 73, und d a g e g e n (dort angeführt) Seufferts Arch. n. F. Bd. 16, Nr. 196.

Zunächst fragt es sich, unter welche der genannten Bestimmungen das Rückforderungsrecht zu subsumieren ist. M. E. kann nur in Frage kommen der zweite Satz des § 812 Abs. 1 des Inhaltes: „Diese Verpflichtung (zur Herausgabe) besteht auch dann, wenn der rechtliche Grund später wegfällt oder der mit einer Leistung nach dem Inhalte des Rechtsgeschäfts bezweckte Erfolg nicht eintritt". Auch hiervon dürfte der erste Absatz sogleich wegfallen durch die Erwägung, daß der rechtliche Grund zur Vermögensübertragung in dem Schenkungsvertrag zu sehen ist, der keineswegs mit der Lösung der persönlichen Beziehungen ipso jure gelöst erscheint. Daß allerdings im Zusammenhang hiermit eine Schenkung vielfach wird widerrufen werden können, so z. B. wegen groben Undanks, (BGB. § 530) ist nicht zu bezweifeln.

Was den zweiten Absatz betrifft, so wird man auch hier nicht sagen können, daß mit dem Unterbleiben der Eheschließung der mit den Geschenken bezweckte Erfolg nicht eingetreten sei; denn es werden die Geschenke wohl in Erwartung der Ehe gegeben sein, daß sie aber zwecks Herbeiführung dieser gegeben erscheinen sollten, widerspräche wohl in der Regel gleichmäßig dem Willen der Geber, wie auch nach der hier vertretenen Auffassung dem Wesen des Verlobungsaktes, der allein schon zur Eheschließung rechtlich verpflichtet. Immerhin aber wird in dem Wegfall der Erwartung der Wegfall des persönlichen Beweggrundes zu den Geschenken gesehen werden müssen, und es dürfte unbedenklich sein, diese Tatsache analog zu behandeln, wie im Gesetz der Wegfall des bezweckten Erfolges behandelt ist. — So hätten

wir hier einen eigenartigen Kondiktionsfall nach Analogie der condictio causa data causa non secuta.[7]

Diese Analogie ermöglicht auch die im Interesse der Billigkeit zu wünschende Anwendbarkeit des § 815 BGB. auf die Geschenkrückforderung unter Verlobten. — Nach dieser Bestimmung ist die Rückforderung wegen Nichteintritts des mit einer Leistung bezweckten Erfolges ausgeschlossen, wenn der Eintritt des Erfolges von Anfang an unmöglich war und der Leistende dies gewußt hat, oder wenn der Leistende den Eintritt des Erfolges wider Treu und Glauben verhindert hat.

Angenommen also, — um mit letztgedachtem Falle zu beginnen, — der eine Verlobte gäbe dem andern durch Untreue und unsittliches Verhalten Anlaß zum Rücktritt, zerstörte so die Hoffnung auf die Eheschließung und verhinderte diese selbst. — Dann könnten nach § 1301 BGB. wegen Unterbleibens der Ehe an und für sich beide Teile ihre Geschenke zurückfordern; allerdings könnten den schuldigen Teil nach §§ 1298 ff. BGB. weitere Ersatzpflichten treffen, aber nur der § 815 BGB. bringt es zu Wege, daß er überdies die von ihm gegebenen Geschenke nicht zurückfordern kann.

Anders gestaltet sich nach den Vertragstheorien die Sachlage hinsichtlich des ersteren Falles des § 815. In einem solchen Falle — wenn z. B. ein von dem einen Teil gekanntes, zeitlich unbegrenztes Ehehindernis vorliegt, — kann von einem Verlöbnis keine Rede sein, da der Verlöbnisvertrag nichtig ist. Es können also auch die Bestimmungen über das Verlöbnis (so § 1301

7) Vergl. hierzu: Endemann, a. a. O. S. 606 Anm. 19; Unzner (Planck IV) S 15; Dittenberger, a. a. O. S. 134.

BGB.) nicht Platz greifen.[8] Jedoch ein gleiches Resultat ergiebt, wie zutreffend bei Dittenberger ausgeführt ist,[9] in diesem Falle die Anfechtung.

Der Teil, dem das trennende Ehehindernis unbekannt geblieben, giebt die Geschenke in der Annahme, daß der andere Teil sein Verlobter sei. Er befindet sich also bei der Abschließung des Schenkungsvertrags in einem Irrtum über eine solche Eigenschaft der Person, die im Verkehr sicherlich als wesentlich angesehen wird, und kann diesen daher nach § 119 BGB. anfechten. Während er so seine Geschenke zurückerlangt, steht dem anderen Teile kein Anfechtungsrecht zur Seite und kein Recht der Rückforderung.

§ 18.

Rückforderung der Briefe?

Nach Auflösung eines Verlöbnisses wird es nicht selten für beide Teile von höchstem Interesse sein, die gegenseitig gewechselten Briefe, für deren Inhalt nunmehr hüben und drüben die Voraussetzung weggefallen ist, zum wenigsten vor krasser Indiskretion gesichert, in eigener Hand zu sehen. Denn wie allgemein von Person an Person verschlossen gesandte Briefe mehr oder minder vertraulichen Charakters sind, so gilt dies sicher im besonderen von Briefen unter Verlobten: sie werden

8) A. M. Unzner (Planck IV) S. 14. der bei einem wegen trennenden Ehehindernisses nichtigen Verlöbnis den § 1301 entsprechend anwenden will. Ebenso anscheinend auch Stutz, a. a. O. S. 83; Schmidt (Habicht) a. a. O. S. 25a will diese Ausdehnung aus Billigkeitsrücksichten.

9) Dittenberger, a. a. O. S. 137 c.

regelmäßig die intimsten Vorgänge des Innenlebens beleuchten, die geheimsten Empfindungen des Herzens bekunden, vom ersten bangen Hoffen bis zur freudigen Überzeugung voll erblühten Glückes.

Die besondere Eigenschaft des Briefes, die sich namentlich in der Vertraulichkeit zeigt, erheischt auch besonderen Rechtsschutz über den des körperlichen Substrates, des beschriebenen Papieres hinaus.[1] — So hat denn auch das Strafgesetzbuch in seinen §§ 299 und 354 die unbefugte Eröffnung oder Unterdrückung von Briefen mit besonderen Strafen bedroht, aber die hier aufgeworfene Frage nach einem Rückforderungsrecht von Briefen hat eine besondere Regelung nicht erfahren, unterliegt also den allgemeinen Grundsätzen.

Am nächsten liegt es, die im vorhergehenden erörterten Bestimmungen des § 1301 BGB. auf ihre Anwendbarkeit im vorliegenden Fall zu prüfen.

Aber wie ohne weiteres die Briefe nicht „zum Zeichen des Verlöbnisses" gegeben erscheinen, so wird es auch nicht angehen, sie als Geschenke unter Verlobten zu betrachten. — Zur Schenkung gehört begrifflich eine den anderen Teil bereichernde Vermögenszuwendung.[2] Dieses Tatbestandsmerkmal aber fehlt hier. Das Briefpapier ist mit dem Beschreiben bestimmungsgemäß verbraucht, und es kann das beschriebene Papier für den Adressaten einen rechtlich beachtlichen Vermögenswert nicht bedeuten.[3][4][5]

1) Vergl. Kohler, das Recht an Briefen, im Arch. f. bürgerl. Recht, Bd. VII S. 94.

2) Vergl. Matthiaß, a. a. O. Bd. I S. 529.

3) Vergl. David: Sind bei Aufhebung eines Verlöbnisses die gewechselten Briefe zurückzugeben? (Das Recht, VI. Jahrgang Nr. 14 (vom 25. VII. 02.) S. 349, 360 und die dort angeführte Entsch. d. RG. Bd. 24 S. 414.

Hieran eben scheitert auch die Anwendung des § 812 BGB. sowohl eine direkte als auch analoge unter Annahme eines eigenartigen Kondiktionsfalles;[6] denn immer bleibt Voraussetzung seiner Anwendbarkeit eine Bereicherung.

Ein obligatorischer Anspruch auf Rückgabe der Briefe scheint demnach nicht gegeben, von welcher Seite man auch an die Frage herantritt.

Zu prüfen bleibt noch, ob nicht ein dinglicher Anspruch des Absenders besteht, mit anderen Worten: ob dem Absender das Eigentum an den Briefen verblieben ist. Auch diese Frage ist, ganz abgesehen von der ökonomischen Wertlosigkeit des beschriebenen Papieres, zu verneinen. Denn regelmäßig begiebt sich nach allgemeiner Verkehrsanschauung der Absender des Eigentums an dem Papier und bekundet durch die Adresse den Willen, es als notwendiges Substrat und als Träger des Gedankenaustausches dem Adressaten zu übereignen, ebenso wie der Adressat mit dem Papier als solchem nach Belieben verfährt, es demnach als Eigentum entgegengenommen hat. Die allgemeinen Erfordernisse des Rechtsgeschäfts vorausgesetzt, ist also alles gegeben, was zur Eigentumsübertragung im besonderen gehört (BGB. § 929).[7]

---

4) Ausgenommen müssen die Briefe bleiben, die wegen besonders wertvoller Form einen Vermögenswert repräsentieren.

5) Vergl. Petschek: Über Eigentum an Briefen nach heutigem gemeinem Recht, im Archiv für bürgerl. Recht Bd. 9 S. 119, wo die Briefe unter Verlobten als Schenkung betrachtet sind.

6) Vergl. oben S. 63, 64.

7) Vergleiche hierzu die ausführlichen Erörterungen bei Petschek, a. a. O. S. 91 ff.

Nach alledem wird für die Rückgabe der Briefe unter Verlobten, für die eine Anstandspflicht zweifellos besteht, eine Rechtspflicht nicht angenommen werden können. — Selbst die mechanische Vervielfältigung von Briefen würde in den seltensten Fällen Ahndung finden nach dem Gesetz vom 11. VI. 70, (19. VI. 01) das nur „Schriftwerke", d. h. Schriften, die sich als Ausfluß einer höheren individuellen geistigen Tätigkeit darstellen, rechtlich schützt;[8][9] auch nicht allzu häufig würde m. E. nach anderen allgemeinen Bestimmungen gegen Indiskretion vorgegangen, z. B. nach § 823 BGB. Schadensersatz verlangt werden können.[10]

Die Indiskretion in ihrer ganzen Verächtlichkeit ist so für die Regelfälle der Beurteilung vor dem Forum des Anstandes und der Sitte vorbehalten.

§ 19.

Schadensersatzforderung aus §§ 1298, 1299 BGB.

„Tritt ein Verlobter von dem Verlöbnisse zurück, so hat er dem andern Verlobten und dessen Eltern sowie dritten Personen, welche an Stelle der Eltern gehandelt haben, den Schaden zu ersetzen, der daraus entstanden ist, daß sie in Erwartung der Ehe Aufwendungen gemacht haben oder Verbindlichkeiten eingegangen sind. Dem

---

8) So in Seufferts Archiv, Bd. 54 Nr. 106; Petschek, a. a. O. S. 110, ebendort die angezogene Stelle von Goldammer.

9) A. M. David, a. a. O. S. 359.

10) Vergl. hierzu Fuld: Über den Rechtsschutz der Persönlichkeit (Deutsche Juristenzeitung 1898 S. 449); Kohler, das Autorrecht, a. a. O. S. 129, besonders S. 271 ff.

anderen Verlobten hat er auch den Schaden zu ersetzen, den dieser dadurch erleidet, daß er in Erwartung der Ehe sonstige sein Vermögen oder seine Erwerbsstellung berührenden Maßnahmen getroffen hat.

Der Schaden ist nur insoweit zu ersetzen, als die Aufwendungen, die Eingehung der Verbindlichkeiten und die sonstigen Maßnahmen den Umständen nach angemessen waren.

Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn ein wichtiger Grund für den Rücktritt vorliegt," — so bestimmt der § 1298 BGB.

Die hier normierten Ansprüche gehen nach dem ausdrücklichen Wortlaut des Gesetzes auf Schadenersatz und haben zur Voraussetzung (1.) ein Verlöbnis, von dem (2.) ein Teil zurücktritt, und zwar (3.) ohne wichtigen Grund.

1. Zunächst also muß ein giltiges Verlöbnis vorliegen. Was dazu gehört, bedarf bei Annahme der hier vertretenen Vertragstheorie keiner besonderen Erörterung, es gelten eben die allgemeinen Grundsätze über Verträge. — Was aber die Tatsächlichkeitstheorieen anlangt, so ist bereits an anderer Stelle darauf hingewiesen,[1] daß es hier keinen allgemeinen zuverlässigen Maßstab giebt, den man an die Erfordernisse zu einem Verlöbnis anlegen könnte. — Indes dürften diese Theorien, wie man sie auch im einzelnen ausbauen mag, in ihren praktischen Folgen nicht gar so erheblich verschieden sein von den Vertragstheorieen, als man auf den ersten Blick annehmen könnte. Denn in der Regel werden diejenigen Tatsachen,

1) Vergl. oben S. 57, 58.

die das Verlöbnis als Vertrag nach den allgemeinen Grundsätzen nicht zu stande kommen ließen oder aber wenigstens seine Anfechtbarkeit begründeten, auch nach den Tatsächlichkeitstheorieen einen wichtigen Rücktrittsgrund bilden, wie Dittenberger an einer Reihe von Beispielen zeigt.[2] Weiter aber werden die Vertreter jener Theorieen sicher nicht schlechthin jeden Tatbestand, der rein äußerlich Verlöbniserklärungen enthält, zu einem giltigen Verlöbnis stempeln wollen, das erst durch Rücktritt aus der Welt geschafft werden müßte. Dies z. B. wird man auch als Anhänger der Vertragstheorieen entgegen Unzner[3] und Dittenberger[4] einräumen müssen, daß auch auf dem Boden der Tatsächlichkeitstheorieen nicht wohl jemand ein Verlöbnis annehmen wird, wenn ein Teil seine Erklärung im Zustande der Bewußtlosigkeit oder vorübergehender Störung der Geistestätigkeit angegeben hat. — Allein einen einheitlichen Gradmesser für die Erfordernisse des Verlöbnisses hat diese Theorie nur dann, wenn man mit einigen ihrer Anhänger trotz der Tatsächlichkeit die rechtsgeschäftlichen Normen Platz greifen läßt.[5]

2. Zweites Erfordernis zur Schadensersatzbegründung ist der Rücktritt eines Teiles vom Verlöbnis, und zwar

---

2) a. a. O. S. 147 ff.

3) Unzner (Planck IV) S. 11.

4) a. a. O. S. 150.

5) Vergl. oben Anm. 7 zu § 10. — Diese Annahme ist aber m. E. eine ganz willkürliche und wird ihren inneren Grund haben in der empfundenen Schwäche der Konstruktion. Meines Dafürhaltens ist es doch natürlicher, den kurzen Schritt weiter zu gehen und den Verlobungsakt, der nach Art der Verträge in die Erscheinung tritt und auf den man die Vorschriften über Verträge anwenden will, vollends auch mit Namen Vertrag zu nennen.

handelt es sich nicht um einen Rücktritt im vulgären Sinne, wie Jacobi[6] von seinem Standpunkt aus mit Recht behaupten mag, sondern um einen Rücktritt im technischen Sinne, um Rücktritt von einem Vertrag.[7]

Nach § 349 BGB. erfolgt dieser Rücktritt durch Erklärung gegenüber dem anderen Teile. Wie die Eingehung des Verlöbnisses, so ist auch seine Auflösung durch Rücktrittserklärung an keine Form gebunden; jede erkennbar dahin gehende Willensbekundung genügt, — so wohl regelmäßig der Abbruch des üblichen Briefwechsels.

Fraglich kann es erscheinen, ob auch ein Minderjähriger ohne Zustimmung seines Gewalthabers wirksam seinen Rücktritt vom Verlöbnis erklären kann.

Diese Frage ist m. E. zu bejahen. — Das gültige Verlöbnis eines Minderjährigen setzt die Zustimmung seines Gewalthabers voraus. Eine solche Zustimmung aber bedeutet meines Dafürhaltens vernünftiger Weise nicht allein die rechtliche Sanktion der Vertragserklärung, sondern umspannt weitergehend die Befugnis des Minderjährigen, diese höchstpersönliche Angelegenheit überhaupt nach eigenem Denken und Empfinden zu regeln, also auch bei einem Umschwung des Seelenlebens event. das Verlöbnis zu lösen.[8]

---

6) Das persönliche Eherecht, S. 18

7) Schmidt (Habicht) a. a. O. S. 16.

8) Im Ergebnis ebenso Neumann, a. a. O. zu § 1298; desgleichen Schmidt (Habicht) a. a. O. S. 12 (unter 6), der auf eine Analogie der §§ 2275 Abs 2 und 2296 Abs. 1 verweist, wonach ein in der Geschäftsfähigkeit beschränkter Ehegatte zum Abschluß eines Erbvertrages der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters bedarf, nicht aber zum Rücktritt hiervon. — Im vorliegenden Falle ist

3. Der Rücktritt vom Verlöbnis muß endlich drittens ohne wichtigen Grund erfolgt sein. Was wichtiger Grund zum Rücktritt ist, hat allein der Richter nach freiem Ermessen zu entscheiden; nur von Fall zu Fall läßt sich unter dem Gesichtspunkte der sozialen Stellung der Verlobten, der Sitten und Bräuche der jeweiligen Volksklasse in der jeweiligen Gegend und und unter Berücksichtigung aller Einzelheiten eine gerechte Entscheidung finden. Nur allgemein mag hier angeführt sein, daß unter anderem allemal die Ehescheidungsgründe des BGB. sicher auch wichtige Gründe zum Rücktritt vom Verlöbnis sind. Aber wie offenbar das Band der Ehe ein engeres und festeres ist, als das zarte Band, das Braut und Bräutigam umschlingt, so muß offenbar letzteres leichter lösbar sein, wie ersteres: es gibt noch viele andere Gründe, die wichtig genug erscheinen, die noch so intimen Beziehungen der Verlobten zu lösen. Bei ihrer unberechenbaren Vielgestaltigkeit können hier höchstens einzelne Gruppen oder charakteristische Fälle angedeutet werden, — so besonders die Verletzung der Verlöbnistreue, Fälle des Irrtums,[9] der Drohung oder arglistigen Täuschung, Fälle ansteckender und unheilbarer Krankheit des Zurücktretenden oder des anderen Teiles: Fälle also, die ihren Grund haben können in

übrigens die Frage für die Schadensersatzansprüche ohne Belang; — vergl. auch Dittenberger, a. a. O. S. 126, besonders S. 127 Anm. 1.

9) Hier würde es sich fragen, ob jeder wesentliche Irrtum als wichtiger Rücktrittsgrund zu betrachten wäre, oder nur unverschuldeter. — Letzteres wird zutreffen, denn es wäre unbillig, wollte man den verlassenen Verlobten neben der ihm durch Leichtfertigkeit des anderen Teiles zugefügten persönlichen Kränkung auch noch den auf gleicher Grundlage erwachsenen Vermögensschaden tragen lassen.

Umständen mit Beziehungen zu dem einen oder anderen Verlobten oder zu keinem von Beiden, wie z. B. Drohung von seiten eines Dritten.[10]

Was den Umfang des Schadensersatzes betrifft, so ist darüber de lege ferenda lebhaft gestritten worden. Insbesondere Hinschius und namentlich Gierke forderten weitgehende Ersatzpflichten, um wenigstens in vermögensrechtlicher Hinsicht eine Sühne des Treubruchs zu ermöglichen.[11] — Der vom Gesetz in seiner heutigen Gestalt durch erschöpfende Normierung[12] festgestellte Anspruch bedeutet eine Einschränkung der Ersatzpflicht nach allgemeinen Grundsätzen und entspricht damit, wie an anderer Stelle bereits erwähnt,[13] durchaus den heutigen Anschauungen über die Ehe aus dem Entwickelungsgang des Verlöbnisrechts.

In erster Linie kann Schadensersatz verlangt werden auf Grund der Aufwendungen, die in Erwartung der Ehe gemacht sind. Zur begrifflichen Klärung wird man diese Aufwendungen unterscheiden können von solchen, die für die Zwecke der Ehe gemacht sind, und von solchen, die schlechthin ein Ausfluß der im Verlobtenverhältnis begründeten intimen Beziehungen sind, indem ersterer der

10) Vergl. die ausführlichen Erörterungen bei Schmidt Habicht), a. a O. S. 16 ff. und besonders bei Dittenberger, a. a. O. S. 146 ff.

11) Hinschius, das Personenrecht der Ehegatten im Entwurf eines BGB für das deutsche Reich, im Arch. f. zivil. Praxis, Bd. 74 n. F. S. 56; Gierke, der Entwurf eines BGB. und das deutsche Recht S. 396

12) Es können nicht etwa z. B. aus § 122 BGB. weitergehende Ansprüche hergeleitet werden, als sie die §§ 1298 ff. geben vergl. Matthiaß, a. a. O. Bd. II S. 226 Anm. 2.

13) Vergl. oben S. 41, 42.

beiden letztgedachten Begriffe enger, letzterer weiter ist. — Was für die Zwecke der Ehe aufgewendet wird, ist notwendig auch in Erwartung der Ehe aufgewendet. Hierher wird vor allem gehören die Beschaffung von Ausstattungsstücken, z. B. Möbeln, Wäsche, Haus- und Küchengerät. Andererseits aber braucht keineswegs notwendig den Zwecken der Ehe zu dienen, was in Erwartung der Ehe aufgewendet ist, wie z. B. die Beschaffung teuerer Kleider für die Schwestern der Braut, ein kostspieliges Verlobungsmahl u. dgl.[14] Auch hier kann nur der Richter für den einzelnen Fall unter besonderer Berücksichtigung aller Umstände die Entscheidung treffen, was „in Erwartung der Ehe" aufgewendet erscheint.

Was von den Aufwendungen gesagt ist, trifft in gleicher Weise die Eingehung von Verbindlichkeiten in Erwartung der Ehe. Als solche werden allgemein in Betracht kommen z. B. das Mieten einer Familienwohnung, Annahme eines Dienstmädchens oder Bestellung des Hochzeitsmahles u. dgl.

Nicht aber werden einen Anspruch auf Schadensersatz begründen können solche Aufwendungen, die zwar in den Verlöbniserklärungen ihre entferntere Veranlassung haben, deren direkter Grund aber in den engen, herzlichen Beziehungen liegt, wie sie das Verlobtenverhältnis zeitigt. — So dürfte wohl niemals ein Bräutigam Ersatz verlangen können, wenn er, allein dem Sehnen

14) Ob das Verlobungsmahl einen Schadensersatzanspruch begründen kann, ist nicht unzweifelhaft; dafür: Unzner (Planck IV) S. 10; Schmidt (Habicht) a. a. O. S. 18; mit Modifikationen auch Dittenberger, a. a. O. S. 168 ff; dagegen: Endemann, a. a. O. S. 609 Anm 9. Endemann, bestreitet dort auch die Pflicht zur Rückgabe der Verlobungsringe.

seines Herzes folgend, mit der fernen Braut viel schöne Stunden zu verplaudern, zu ihr auf weiter, teurer Reise oftmals hineilt; es wird der Brautvater, die Brautmutter nie bezahlt verlangen können, was der erhoffte Schwiegersohn bei ihnen gegessen, getrunken, geraucht hat.[15]

Insoweit nach den bisher angestellten Erörterungen ein Schadensersatzanspruch in Frage kommt, kann er gegeben sein nicht nur dem verlassenen Verlobten, sondern gleichmäßig dessen Eltern und dritten Personen, die an deren Stelle gehandelt haben. — Die Gründe der Billigkeit und Zweckmäßigkeit einer solchen Bestimmung, wie sie auch in den Motiven niedergelegt sind,[16] liegen auf der Hand. Wohl in den meisten Fällen wird z. B. weder Bräutigam noch Braut, — namentlich in gebildeten Ständen, — die wirtschaftliche Selbständigkeit besitzen, selbst eine angemessene Ausstattung zu beschaffen. Regelmäßig werden es hier die Eltern sein, die das nötige Geld dazu hergeben; darum steht billig auch ihnen ein event. Schadensersatzanspruch zu, und zwar unabhängig davon, ob ihre Einwilligung zur Eheschließung erforderlich ist oder nicht, ob der tätig werdende Elternteil zur Ausstattung verpflichtet ist oder nicht.[17]

Ebenso verständlich erscheint die gleiche Bestimmung zu Gunsten solcher Personen, die an Stelle der Eltern Aufwendungen gemacht haben oder Verbindlichkeiten eingegangen sind. Regelfälle werden hier die sein, in denen die Eltern tot oder außer stande sind, dem Verlobten mit Geldmitteln beizuspringen. Doch ist das

15) Vergl. Dittenberger, a. a. O. S. 167, 168.
16) Mot. Bd. IV S. 4.
17) Unzner (Planck IV) S. 10.

keineswegs erforderlich zur Begründung einer Ersatzforderung, sondern eine solche kann auch dann für dritte gegeben sein, wenn diese ohne Rücksicht auf die Fähigkeit und Willigkeit der Eltern neben ihnen mit Vermögenswert beigesprungen sind; gesetzliche Voraussetzung ist eben nur, daß der Dritte für sein Teil an Stelle der Eltern gehandelt hat.[18]

Während die bisher betrachteten Schadensersatzansprüche in gleichem Maße wie dem Verlobten selbst auch dessen Eltern zustehen und solchen, die an deren Stelle gehandelt haben, ist der Verlobte im besonderen noch geschützt durch den Anspruch auf Ersatz auch des Schadens, den er dadurch erleidet, daß er in Erwartung der Ehe sonstige, sein Vermögen oder seine Erwerbsstellung berührende Maßnahmen getroffen hat.

Angenommen den Fall, eine Lehrerin gibt ihre jährlich 1800 Mk. einbringende Stelle auf oder schlägt eine solche ihr angebotene Stellung aus, weil sie mit ihrem Bräutigam einen naheliegenden Termin zur Heirat vereinbart hat. Bricht dann der Bräutigam das Verlöbnis, und die Lehrerin hat ein ganzes Jahr lang schuldlos keine ihrer sozialen Stellung entsprechende Gelegenheit zu irgend welchem Verdienst, dann wird ihr der untreue Verlobte unter anderem auch die 1800 Mk. voll ersetzen müssen.

Nicht erstattungsfähig aber ist der Gewinn, den ein Verlobter vermöge seiner Erwerbsstellung nach zu stande gekommener Ehe gemacht haben würde; z. B.: Eine Dame kündigt ihre Stellung, die ihr 2000 Mk.

18) Vergl. Schmidt (Habicht) a. a. O. S. 17 zu 7.; Dittenberger, a. a. O. S. 173.

eingebracht hat, weil ihr infolge von Konnexionen ihres Bräutigams für den Fall der Heirat eine solche mit 3000 Mk. Einkommen gesichert ist. Bricht dieser Bräutigam das Verlöbnis und ist die Dame nun genötigt, in anderer Stellung ein Jahr lang für 1500 Mk. zu arbeiten, so hat er infolgedessen nicht etwa 1500 Mk. zu ersetzen, sondern nur 500 Mk.[19]

Weiter wird man mit Unzner[20] und Dittenberger[21] annehmen müssen, daß auch nicht erstattungsfähig ist der einem Verlobten zwar infolge Verlöbnisbruchs des anderen Teiles, aber ohne Rücksicht auf eigene vermögensrechtliche Verfügung entgangene Gewinn; denn eigene vermögensrechtliche Maßnahmen sind nach dem Wortlaut des Gesetzes notwendige Voraussetzung.

Auch hierfür ein Beispiel: Ein guter Onkel verspricht seiner Nichte eine Ausstattung im Werte von 15 000 Mk., falls sie zu seinen Lebzeiten heiratet. Ein Verlöbnis besteht auch, und als Hochzeitstag ist der 18. Mai bestimmt. Am 8. Mai aber tritt der Bräutigam aus purer Willkür vom Verlöbnis zurück; am 20. Mai stirbt jener Onkel: Die Ausstattung ist der ledigen Nichte verloren, verloren durch die Schuld des untreuen Bräutigams, und dennoch wird man gegen diesen den § 1298 BGB. hierfür nicht zur Anwendung bringen können.

Zu allen vorstehend erörterten Ersatzansprüchen sei schließlich folgendes bemerkt: Ihre Natur als Ansprüche auf Schadensersatz ergiebt, daß der Ersatzpflichtige nicht

19) Vergl Cosack, a. a. O. S. 405.
20) a. a. O. S. 10;
21) a. a. O. S. 175.

schlechthin den Wert der Aufwendungen oder der Verbindlichkeiten oder sonstiger Maßnahmen zu ersetzen hat, sondern nur insoweit, als dadurch dem in Erwartung der Ehe tätig gewordenen Teil ein Schaden erwachsen ist. So kann z. B. der Brautvater dem ersatzpflichtigen Verlobten nicht schlechthin den Wert der bereits beschafften Ausstattung in Rechnung stellen, sondern nur die Differenz der Summe, die er dafür verauslagt hat, und der Summe, die er bei einem späteren Verkauf derselben erzielt hat, abgesehen von weiterem Vermögensschaden, der ihm durch jene Geldausgabe erwachsen ist. — Sodann legt das Gesetz in ausdrücklicher Bestimmung eine Ersatzpflicht nur insoweit auf, „als die Aufwendungen, die Eingehung von Verbindlichkeiten und die sonstigen Maßnahmen den Umständen nach angemessen sind." (BGB. § 1298 Abs. 2.) — Nicht ungestraft soll der Ersatzpflichtige Treubuch begehen, aber er soll auch nicht preisgegeben sein verschwenderischer Laune oder leichtfertiger Willkür anderer: Sache des Richters ist es, ihn hiervor zu schützen; in weiser Würdigung aller Umstände des einzelnen Falles hat er nach freiem Ermessen über die Angemessenheit aller Maßnahmen zu befinden.

Die gleiche Ersatzpflicht, die nach § 1298 BGB. den ohne wichtigen Grund zurücktretenden Verlobten trifft, lädt nach § 1299 BGB. auch d e r Verlobte auf sich, der durch Verschulden dem anderen Verlobten einen wichtigen Grund zum Rücktritt gibt und ihn so zum Rücktritt veranlaßt.

Ohne die Bestimmung dieses § 1299 BGB. könnte ein Verlobter, der, ohne einen wichtigen Grund zu

haben, von seinem Verlöbnis los sein möchte, dies ohne Schadensersatzpflicht dadurch erreichen, daß er zu seinem vielleicht aus niedrigsten Motiven hervorgehenden Zweck durch die niedrigsten Ränke den anderen Teil zum Rücktritt veranlaßte. Die Notwendigkeit einer hemmenden Schranke erhellt hieraus zur Genüge.

Voraussetzung des hier normierten Schadensersatzanspruchs sind (1) ein gültiges Verlöbnis, von dem (2.) ein Teil zurücktritt, und zwar (3.) veranlaßt durch ein Verschulden des anderen Verlobten, das einen wichtigen Rücktrittsgrund bildet.

Nachdem die übrigen Momente bereits oben erörtert sind, bleibt hier nur auf das „Verschulden" näher einzugehen.

Verschulden ist entweder Vorsatz oder Fahrlässigkeit;[22] hier also muß es sich handeln um vorsätzliche oder fahrlässige Verletzung der durch das Verlöbnis begründeten Pflichten, d. h. der schuldhaft handelnde Verlobte muß bei seiner Handlung das Bewußtsein gehabt haben, daß er dadurch die Verlöbnispflichten verletze, (— Vorsatz —) wenn seine Handlung auch nicht diesen Zweck verfolgte; (— Absicht —) oder aber, er muß die von Recht und Sitte dem Verlobten gesetzten Schranken nicht mit der geboten erscheinenden Sorgfalt beachtet haben, obschon er in der Lage war, eine Verletzung der Verlöbnispflichten durch seine Handlung vorauszusehen. (— Fahrlässigkeit —)[23] Ob in dem Verschulden des einen Verlobten für den anderen ein wichtiger Rücktrittsgrund

22) So Matthiaß, a. a. O. Bd. I S. 271.

23) Näheres über Verschulden, S. bei Matthiaß, a. a. O. Bd. I S. 271 ff.

liegt, entscheidet frei der Richter; beweispflichtig ist hier allein der Zurücktretende.

Im übrigen gelten die obigen Ausführungen zu § 1298 mutatis mutandis auch für § 1299 BGB.; es wird darauf Bezug genommen.

§ 20.

Schadensersatzanspruch der durch Beischlaf geschwächten Braut.

Einen in mehrfacher Beziehung eigenartigen Anspruch gibt der § 1300 BGB. mit seinen Bestimmungen:

„Hat eine unbescholtene Verlobte ihrem Verlobten die Beiwohnung gestattet, so kann sie, wenn die Voraussetzungen des § 1298 oder des § 1299 vorliegen, auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld verlangen.

Der Anspruch ist nicht übertragbar und geht nicht auf die Erben über, es sei denn, daß er durch Vertrag anerkannt, oder daß er rechtshängig geworden ist."

Was die Angemessenheit dieser Bestimmungen betrifft, so waren de lege ferenda hierüber die Ansichten sehr geteilt. Der erste Entwurf zum BGB. überging die sogenannte Defloration sklage mit Schweigen, gab also dergleichen Ansprüche nicht.[1] Die Erwägungen der Motive hierzu gehen im wesentlichen dahin, der in Frage stehende Fehltritt der Geschwächten erscheine zwar, weil im Hinblick auf die baldige Ehe begangen, in einem milderen Lichte, aber immerhin bleibe die

1) Mot. Bd. IV S. 914.

Geschwächte Teilnehmerin an einer unsittlichen Handlung und könne daraus unmöglich Rechte herleiten. — Andererseits aber wäre ein vom Gesetz garantierter besonderer Schadensersatzanspruch zunächst dazu geeignet, die Unzucht während des Brautstandes zu fördern, sodann würde sie einen vom Gesetz sonst tunlichst vermiedenen Druck auf die Geneigtheit zur Eheschließung bilden.[2]

Diese Erwägungen können jedoch als stichhaltig und ausschlaggebend nicht in Betracht kommen. — Allerdings ist und bleibt auch Unzucht unter Verlobten stets noch Unzucht und als solche gebührend verwerflich; aber etwas anderes ist es offenbar, wenn ein leichtfertig lüsternes Mädchen ohne andere Rücksicht als auf kurzen Sinnentaumel dem ersten besten der da kommt und geht sich preisgibt, und etwas anderes, wenn die Braut in enger Interessengemeinschaft und sanktioniert intimen Beziehungen verbunden mit ihrem Bräutigam, ihm, für den allein sie Weib sein will, in schwacher Stunde vorwegzunehmen gestattet, was demnächst die Ehe erst gewähren sollte. Wie im Leben der dauernde Makel, der jener anhaftet, weit verschieden ist von dem vorübergehenden, der dieser Ruf befleckt, wenn folgende Ehe den Fehltritt nach Möglichkeit bemäntelt, so erscheint auch eine rechtlich verschiedene Behandlung m. E. wohl am Platze.

Von einer Förderung der Unzucht hierdurch kann nicht die Rede sein. Denn wenn einmal die Braut im engen Verkehr mit dem Bräutigam zum Fehltritt geneigt

---

2) Mot. Bd. IV S 416..

ist, weil beim Bevorstehen der Ehe die Gefahr des Bekanntwerdens geschwunden scheint, oder aus anderen Gründen, wenn dann der Drang der Sinne die Schranken der Sitte zu durchbrechen bereit steht, wird an letzter Stelle ein feiler Geldanspruch — sein Bekanntsein vorausgesetzt — bestimmend wirken. Und wollte man selbst solchen Brautleuten solche Überlegung und Berechnung unterschieben, dann stände immerhin noch der ermunternden Berechnung der Braut die abhaltende Berechnung des Bräutigams gleichwiegend gegenüber.

Auch als indirekter Zwang zur Eheschließung kann die fragliche Bestimmung nicht allzu ernstlich in Betracht kommen, und soweit sie als solcher in Betracht kommen sollte, nicht bedenklich erscheinen.

Vergleicht man den moralischen Zwang zur Eheschließung, der sich aus jedem unantastbaren Verlöbnis ergibt, und den zweifellos bedeutend erhöhten moralischen Zwang, den der im Verlobtenverhältnis vollzogene Beischlaf bewirkt auf der einen Seite mit den materiellen Ansprüchen aus §§ 1298, 1299 BGB. und denen aus § 1300 BGB. auf der anderen Seite, so wird die Erhöhung der letzteren zum mindesten nicht unverhältnismäßig hoch erscheinen, wenn überhaupt von einem Zwangsmittel hier und dort die Rede sein kann. — Wie also die §§ 1298, 1299 BGB. am Platze sind, so ist es auch der § 1300 BGB.[3]

3) Mit Recht weist Dittenberger darauf hin, daß hier auch im öffentlichen Interesse die Eheschließung besonders wünschenswert erscheint mit Rücksicht auf die nachherige Legitimation der im Brautstande erzeugten Kinder und mit Rücksicht darauf, daß die im Brautstande Defolierten und dann Verlassenen der Prostitution in großer Zahl zum Opfer fallen. — Dittenberger, a a. O. S. 185.

Solchen und ähnlichen Erwägungen der Kommission für die zweite Lesung verdanken denn auch die Bestimmungen des § 1300 ihre Aufnahme ins Gesetzbuch.

Die in § 1300 BGB. gegebenen Ansprüche haben *neben* den bereits erörterten Voraussetzungen der Ansprüche aus §§ 1298 oder 1299 BGB. zur weiteren Voraussetzung, daß zwischen den Verlobten (1.) ein *Beischlaf* stattgefunden hat, der dem Bräutigam (2.) *gestattet* worden ist von seiner bis dahin (3.) *unbescholtenen* Braut.

Zum Begriff des Beischlafs wird man in Anlehnung an Theorie und Praxis des Strafrechts die coniunctio membrorum für erforderlich und genügend erachten müssen; nicht erforderlich ist demnach eine immissio seminis, wie andererseits beischlafsähnliche Unzuchtshandlungen ohne coniunctio membrorum nicht genügen.[4]

Der Beischlaf muß von der Braut *gestattet* worden sein. Der § 1300 BGB könnte also z. B. nicht Platz greifen, wenn der Bräutigam seine Braut vergewaltigt hätte. Andererseits kommt es im übrigen für diese Frage nicht darauf an, worin die Geneigtheit der Braut gründet, ob sie auf Verführung auch der gemeinsten Art seitens des Bräutigams beruht,[5] oder aber ob gar die Braut selbst als Verführerin anzusehen ist. — Letzterenfalls freilich läge immerhin schon ein wichtiger Grund vor, die Unbescholtenheit der Braut

4) Vergl. Schmidt (Habicht), a. a. O. S. 23 und (dort angeführt.) Entsch. des RG. in Strafsachen Bd IV S. 469; Oppenhof, Kommentar zu § 177 StrGB.

5) In diesem wie im vorhergehenden Falle würden natürlich anderweitige Bestimmungen der Braut zu ihrem guten Recht verhelfen, so §§ 825, 823 BGB.

anzuzweifeln. Unbescholtenheit aber muß vorliegen in geschlechtlich-sittlicher Beziehung, wie sie zum Tatbestand des § 182 StGB. gefordert wird. — So wird Bescholtenheit immer anzunehmen sein, wenn die Verlobte vor dem Verlöbnis von Brauch und Sitte verbotenen Geschlechtsverkehr gepflogen hat. Das würde m. E. immer zutreffen, wenn freiwilliger Beischlaf oder gar Schwängerung einer Unverehelichten in Frage kommt, sei es auch aus der Zeit eines früheren Verlöbnisses.[6] Andererseits kann aber offenbar auch eine Witwe unbescholtene Verlobte sein; Jungfräulichkeit also ist nicht erforderlich. — Wann Unbescholtenheit vorliegt, ist Tatfrage und im konkreten Falle vom Richter nach freiem Ermessen zu entscheiden. Jedenfalls kommt nicht ausschließlich vorheriger Beischlaf in Betracht, sondern auch andere Unzuchtshandlungen, die allerdings nach den Umständen des einzelnen Falles abzuwägen sind, können Bescholtenheit begründen.

Sind die erörterten Voraussetzungen gegeben, so kann die Verlobte neben den oben näher berücksichtigten Ersatzansprüchen der §§ 1298, 1299 BGB. außerordentlicher Weise auch für immateriellen Schaden eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen.[7] Ob und inwieweit ein immaterieller Schaden entstanden und welche Entschädigung angemessen ist, liegt wiederum im freien Ermessen des Richters und kann offenbar nur von Fall zu Fall entschieden werden. — Eine immaterielle

6) A. M. Dittenberger, a. a. O. S. 189 Anm. 2.

7) Immaterielles Interesse findet außerdem auch Berücksichtigung nach §§ 343, 847 BGB. Vergl. Schmidt (Habicht), a. a. O. S. 27; Jacobi, Eherecht S. 23.

Schädigung kann liegen in der Schädigung des guten Rufs, die ihrerseits wiederum die gesellschaftlichen Rechte zu schmälern, die Aussicht auf standesgemäße Heirat, auf wirtschaftliches Fortkommen zu trüben geeignet sein kann. Ein immaterieller Schaden kann aber auch vollständig fehlen. Dies wird nicht selten der Fall sein, wenn die Beiwohnung keine Schwängerung zur Folge hat, indem alsdann Braut und Bräutigam im eigenstem Interesse davon schweigen.

Eigenartig wie der in Rede stehende Anspruch selbst, ist auch seine Übertragbarkeit. Während die Ansprüche aus §§ 1298, 1299 BGB. wie regelmäßig alle vermögensrechtlichen Ansprüche frei übertragbar, pfändbar und vererblich sind, gilt dies von dem besonderen Anspruch aus § 1300 BGB. nur dann, wenn er durch Vertrag anerkannt oder wenn er rechtshängig geworden ist.

Zu allen bisher betrachteten Ansprüchen aus dem Verlöbnis sei ergänzend bemerkt, daß mit dem Verlöbnis wohl ein besonderer rechtlich beachtlicher Tatbestand in Verbindung stehen kann, z. B. ein Deliktstatbestand. Dieser kann dann natürlich auch weitergehende Ersatzansprüche erzeugen, als sie die §§ 1298 ff. BGB. kennen, sodaß die genannten Paragraphen nicht auch in diesem Sinne erschöpfende Normen enthalten.

Die Ansprüche aus den §§ 1298 bis 1301 BGB verjähren in zwei Jahren von der Auflösung des Verlöbnisses an (BGB. § 1302). Die Frist ist also verhältnismäßig kurz berechnet und sollte nach den Entwürfen zum BGB. sogar nur ein Jahr betragen, wegen der Schwierigkeit, in innere Familienangelegenheiten nach längerer Zeit noch Licht zu bringen, sodann auch, um

den Familienfrieden nicht späterer Störung auszusetzen. Die Frist von zwei Jahren wurde schließlich vorgezogen, weil beim Tode des einen Verlobten Zartgefühl und Pietät den überlebenden Verlobten abhalten müßten, sobald wegen Rückgabe der Geschenke Verhandlungen anzuknüpfen.[7] — Mag man gegen diese Gründe nicht viel einzuwenden haben, so dürfte doch die Frage nach dem Beginn der Verjährung sehr oft Schwierigkeiten bereiten. — Die Verjährung beginnt, wie gesagt, mit der Auflösung des Verlöbnisses. — Bereits an anderer Stelle[8] wurde bemerkt, daß ein Verlöbnis z. B. auch endigen kann durch stillschweigenden Abbruch des Briefwechsels und durch konkludente Handlungen überhaupt, und gerade in diesen Fällen wird es schwer werden, einen bestimmten Zeitpunkt als den Moment der Auflösung zu bezeichnen. Viel einfacher wäre die Frage zu lösen, wenn der Verjährungsbeginn seine Regelung nach § 201 BGB. gefunden hätte.

Schließlich sei noch erwähnt, daß bei der Unabhängigkeit der Ansprüche aus §§ 1298, 1299 BGB., soweit sie verschiedenen Personen zustehen, die Ansprüche des einen verjährt sein können, während die des anderen es nicht sind, da diesen ein Hemmungs- oder Unterbrechungsgrund zur Seite stehen kann, der jenen nicht gegeben ist.

§ 21.

Unwirksamkeit letztwilliger Verfügungen.

Wiederholt wurde in der vorliegenden Abhandlung auf die familienrechtliche Natur des Verlöbnisses hin-

8) Vergl. oben S. 71.

gewiesen und traten Analogieen mit dem Grundinstitut des Familienrechts, mit der Ehe zu Tage. Hingewiesen wurde besonders auch auf die Bedeutung des Verlöbnisses nach Analogie der Ehe im Erbrecht, und diese bleibt, entsprechend der Vorbemerkung in § 16, soweit sie durch das Verlöbnisende bedingt ist, zu Schluß noch kurz zu beleuchten.

Nach § 2077 Abs. 2 BGB. ist eine letztwillige Verfügung, durch die der Erblasser seinen Verlobten bedacht hat, unwirksam, wenn das Verlöbnis vor dem Tode des Erblassers aufgelöst worden ist, ganz analog wiederum der im Abs. 1 des § 2077 für Ehegatten gegebenen Bestimmung.

Der Grund der Verlöbnisauflösung ist hier unerheblich; jeder der genugsam betrachteten Auflösungsgründe, soweit er hier übehaupt in Frage kommen kann,[1] genügt. Daß ein giltiges Verlöbnis erste Voraussetzung ist, ergibt sich aus dem Wortlaut des Gesetzes; die angezogene Bestimmung kommt also nicht zur Anwendung, wenn ein Verlöbnis nichtig oder wirksam angefochten ist.

Von einer solchen Auflösung werden nicht nur Verfügungen zu Gunsten des anderen Verlobten, sondern auch Zuwendungen an einen Dritten in einem zwischen Verlobten geschlossenen Erbvertrage gleichmäßig betroffen. (BGB. § 2279 Abs. 2).

Indes für beide Fälle ist die aufgestellte Regel nur Auslegungsvorschrift, die in dubio Anwendung findet;

1) Es kann z. B. nicht in Frage kommen eine Auflösung des Verlöbnisses durch den Tod des bedachten Verlobten; denn alsdann tritt schon nach allgemeinen Grundsätzen Unwirksamkeit der Verfügung ein. (§§ 1923, 2160 BGB.); vergl. Dittenberger, a. a. O. S. 193.

denn nach § 2077 Abs. 3 BGB. sind die in Rede stehenden Verfügungen nicht unwirksam, wenn anzunehmen ist, daß der Erblasser sie auch für den Fall der Auflösung des Verlöbnisses vor seinem Tode getroffen haben würde. — Angenommen z. B., ein Bräutigam hat in einem Erbvertrag mit seiner Braut seinen beiden einzigen Vettern, von denen der eine ein Bruder der Braut ist, während der andere deren Familie fern steht, gleichwertige Vermächtnisse zugedacht. Das Verlöbnis wird später wegen unheilbarer Krankheit des Bräutigams in beiderseitigem Einverständnis aufgehoben und die guten Beziehungen zwischen den ehemaligen Verlobten dauern fort: In einem solchen Falle würde man wohl annehmen können, daß diese Verfügungen an den Bestand des Verlöbnisses nicht gebunden sein sollten.

Als Auslegungsnormen für die Regelfälle aber erscheinen die angezogenen Bestimmungen wohl verständlich und angebracht. Denn in der Tat werden letztwillige Verfügungen unter Verlobten regelmäßig getragen sein von dem besonderen Geist einer völligen Hingabe der ganzen Persönlichkeit mit allem Sein und Haben; sie werden im Sinne der Verlobten aus diesem Geist ihre einzige Lebenskraft herleiten und darum mit seinem Ersterben oder dem Wegfall seines Zieles notwendig verfallen.